Sinteze de Procedură penală
Partea generală

Ediţia 4 • Volumul I

Mihail Udroiu

SINTEZE

C.H. Beck

SINTEZE

Sinteze de Procedură penală. Partea generală

Volumul I

UDROIU, Mihail

S-a născut la 20 martie 1977, în Bumbești-Jiu, jud. Gorj.

Studii: Facultatea de Drept, Universitatea din București (1999); Facultatea de Drept, Universitatea București – Studii postuniversitare: Științe penale – criminologie (2000); Institutul Național al Magistraturii (2002); doctor în drept, Facultatea de Drept, Universitatea din București, Școala Doctorală (iulie 2011, teză: „Administrarea probelor în procesul penal", coordonarea științifică: prof.univ.dr. Nicolae Volonciu).

Activitate profesională: judecător Curtea de Apel Oradea (din iunie 2015), judecător în cadrul Tribunalului București, Secția penală (2006 - februarie 2015); consilier al procurorului-șef D.I.I.C.O.T. (1 iulie 2013 - 27 noiembrie 2014); judecător detașat în cadrul Ministerului Justiției, membru al Comisiei de elaborare a proiectului Legii pentru punerea în aplicare a Codului de procedură penală și pentru modificarea și completarea unor acte normative care cuprind dispoziții procedural penale; membru al Comisiei de elaborare a proiectului Legii pentru punerea în aplicare a Codului penal și pentru modificarea și completarea unor acte normative care cuprind dispoziții penale; membru al Comisiei de elaborare a proiectului noului Cod penal și al proiectului noului Cod de procedură penală (iulie 2007 - septembrie 2011); procuror (2003-2006); formator în cadrul Institutului Național al Magistraturii la disciplina drept penal și drept procesual penal (din 2006).

Publicații: autor a peste 60 de studii și articole publicate în reviste de specialitate.

Autor al lucrărilor: *Sinteze de Drept penal. Partea generală*, Ed. C.H. Beck, 2020 (ediția 1), 2021 (ediția 2), 2022 (ediția 3); *Sinteze de Drept penal. Partea specială*, Ed. C.H. Beck, 2020 (ediția 1), 2021 (ediția 2), 2022 (ediția 3); *Sinteze de Procedură penală. Partea generală*, Ed. C.H. Beck, 2020 (ediția 1), 2021 (ediția 2), 2022 (ediția 3); *Sinteze de Procedură penală. Partea specială*, Ed. C.H. Beck, 2020 (ediția 1), 2021 (ediția 2), 2022 (ediția 3); *Fișe de Drept penal. Partea generală*, Ed. C.H. Beck, 2020 (ediția 1), 2021 (ediția 2), 2022 (ediția 3); *Fișe de Drept penal. Partea specială*, Ed. C.H. Beck, 2020 (ediția 1), 2021 (ediția 2), 2022 (ediția 3); *Fișe de Procedură penală. Partea generală*, Ed. C.H. Beck, 2020 (ediția 1), 2021 (ediția 2), 2022 (ediția 3); *Fișe de Procedură penală. Partea specială*, Ed. C.H. Beck, 2020 (ediția 1), 2021 (ediția 2), 2022 (ediția 3); *Teste grilă. Drept penal. Procedură penală*, Ed. C.H. Beck, 2020 (ediția 1), 2021 (ediția 2), 2022 (ediția 3); *Procedură penală. Partea specială. Noul Cod de procedură penală*, Ed. C.H. Beck, 2014 (ediția 1), 2015 (ediția 2), 2016 (ediția 3), 2017 (ediția 4), 2018 (ediția 5), 2019 (ediția 6); *Fișe de Drept penal. Partea generală, Noul Cod penal*, Ed. Universul Juridic, 2014 (ediția 1), 2015 (ediția 2), 2016 (ediția 3), 2017 (ediția 4), 2018 (ediția 5), 2019 (ediția 6); *Fișe de Drept penal. Partea specială, Noul Cod penal*, Ed. Universul Juridic, 2014 (ediția 1), 2015 (ediția 2), 2016 (ediția 3), 2017 (ediția 4), 2018 (ediția 5); *Fișe de Procedură penală. Partea generală și Partea specială. Noul Cod de procedură penală*, Ed. Universul Juridic, 2014 (ediția 1), 2015 (ediția 2), 2016 (ediția 3), 2017 (ediția 4), 2018 (ediția 5); *Drept penal. Partea generală. Noul Cod penal*, Ed. C.H. Beck, 2014 (ediția 1), 2015 (ediția 2), 2016 (ediția 3), 2017 (ediția 4), 2018 (ediția 5), 2019 (ediția 6); *Drept penal. Partea specială. Noul Cod penal*, Ed. C.H. Beck, 2014 (ediția 1), 2015 (ediția 2), 2016 (ediția 3), 2017 (ediția 4), 2018 (ediția 5), 2019 (ediția 6); *Procedură penală. Partea generală. Noul Cod de procedură penală*, Ed. C.H. Beck 2014 (ediția 1), 2015 (ediția 2), 2016 (ediția 3), 2017 (ediția 4), 2018 (ediția 5), 2019 (ediția 6); *Fișe de Drept penal. Partea generală*, Ed. Universul Juridic, 2012 (ediția 1), 2013 (ediția 2); *Fișe de Drept penal. Partea specială*, Ed. Universul Juridic, 2012; *Fișe de Procedură penală*, Ed. Universul Juridic, 2012 (ediția 1), 2013 (ediția 2); *Teste grilă. Drept penal și procedură penală*, Ed. Universul Juridic, 2011 (ediția 1), 2011 (ediția 2), 2012 (ediția 3), 2013 (ediția 4); *Procedură penală. Partea generală. Partea specială*, Ed. C.H. Beck, 2010 (ediția 1), 2011 (ediția 2), 2013 (ediția 3); *Drept penal. Partea generală. Partea specială*, Ed. C.H. Beck, 2010 (ediția 1), 2011 (ediția 2), 2011 (ediția 3), 2013 (ediția 4); *Dicționar de drept penal și de procedură penală*, Ed. C.H. Beck, 2009.

Coautor al lucrărilor: Codul de procedură penală. Comentariu pe articole, Ed. C.H. Beck, 2015 (ediția 1), 2017 (ediția 2), 2020 (ediția 3); *Noul Cod penal – Codul penal anterior. Prezentare comparativă, Observații. Ghid de aplicare. Legea penală mai favorabilă*, Ed. Hamangiu, 2014 (împreună cu Victor Constantinescu); *Tehnici speciale de investigare în justiția penală*, Ed. C.H. Beck, 2009 (împreună cu Ovidiu Predescu și Radu Slăvoiu); *Protecția europeană a drepturilor omului și procesul penal român. Tratat*, Ed. C.H. Beck, 2008 (împreună cu Ovidiu Predescu); *Convenția europeană a drepturilor omului și dreptul procesual penal român*, Ed. C.H. Beck, 2007 (împreună cu Ovidiu Predescu).

Premii: premiul „Vintilă Dongoroz" al Uniunii Juriștilor din România (2015) pentru lucrarea „Codul de procedură penală. Comentariu pe articole"; premiul „Simion Bărnuțiu" al Academiei Române (2010) pentru lucrarea „Protecția europeană a drepturilor omului și procesul penal român. Tratat"; premiul „Vintilă Dongoroz" al Uniunii Juriștilor din România (2009) pentru lucrarea „Dicționar de drept penal și de procedură penală"; premiul „Ion Tanoviceanu" al Uniunii Juriștilor din România (2008) pentru lucrarea „Protecția europeană a drepturilor omului și procesul penal român. Tratat"; premiul „Vintilă Dongoroz" al Uniunii Juriștilor din România (2007) pentru lucrarea „Convenția europeană a drepturilor omului și dreptul procesual penal român".

Mihail Udroiu

Sinteze de Procedură penală
Partea generală

Volumul I

Ediția 4
- revizuită și adăugită -

Editura C.H. Beck
București 2023

AVERTISMENT!

Având în vedere amploarea luată de fenomenul fotocopierii lucrărilor de specialitate, mai ales în domeniul Dreptului, atragem atenția că, potrivit art. 14 și 196 din Legea nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe, republicată, reproducerea operelor sau a produselor purtătoare de drepturi conexe, dacă respectiva reproducere a fost efectuată fără autorizarea sau consimțământul titularului drepturilor recunoscute de legea menționată, constituie infracțiune și se pedepsește cu închisoare sau cu amendă. Prin *reproducere*, conform legii, se înțelege realizarea, integrală sau parțială, a uneia ori a mai multor copii ale unei opere, direct sau indirect, temporar ori permanent, prin orice mijloace și sub orice formă.

Nu vă faceți părtași la distrugerea cărții!

Editura C.H. Beck este acreditată CNATDCU și este considerată editură cu prestigiu recunoscut.

Sinteze de Procedură penală. Partea generală. Volumul I
Mihail Udroiu

Copyright © 2020, 2021, 2022, 2023 – Editura C.H. Beck

Toate drepturile rezervate Editurii C.H. Beck.
Nicio parte din această lucrare nu poate fi copiată fără acordul scris al Editurii C.H. Beck.
Drepturile de distribuție în străinătate aparțin în exclusivitate editurii.

Descrierea CIP a Bibliotecii Naţionale a României
UDROIU, MIHAIL
Sinteze de procedură penală - Partea generală / Mihail Udroiu. - Ed. a 4-a, reviz. şi adăug.. - Bucureşti : Editura C.H. Beck, 2023
2 vol.
ISBN 978-606-18-1320-9
Vol. 1. - 2023. - Conţine bibliografie. - Index. - ISBN 978-606-18-1321-6
34

Editura C.H. Beck
Calea Plevnei nr. 172, et. 3-4, Sector 6, București, 060015
Tel.: 021.410.08.47; 021.410.08.73
Fax: 021.410.08.48
E-mail: comenzi@beck.ro

Redactor: Diana Andrei
Tehnoredactor: Cătălin Mantu

Pentru Delia, sursa mea de serenitate,
creativitate și antifragilitate

Cuprins

Abrevieri ..... **XVII**

Volumul I

Capitolul I. Noţiuni de bază **1**

Capitolul II. Principiile fundamentale ale procesului penal **14**
Secţiunea 1. Principiul legalităţii procesului penal 16
Secţiunea a 2-a. Principiul separării funcţiilor judiciare 20
§1. Funcţiile judiciare 20
§2. Efectele separaţiei funcţiilor judiciare 26
Secţiunea a 3-a. Prezumţia de nevinovăţie 29
§1. Prezumţia de nevinovăţie – garanţie procedurală (preponderent de probă) 30
§2. Prezumţia de nevinovăţie – drept subiectiv civil 35
Secţiunea a 4-a. Principiul aflării adevărului 41
Secţiunea a 5-a. *Ne bis in idem* 49
Secţiunea a 6-a. Principiul oficialităţii procesului penal 72
Secţiunea a 7-a. Caracterul echitabil şi termenul rezonabil al procesului penal 75
§1. Garanţii procedurale ale dreptului la un proces echitabil 76
§2. Noţiunea de termen rezonabil 77
§3. Criterii de apreciere a termenului rezonabil al procedurilor 78
Secţiunea a 8-a. Garantarea dreptului la libertate şi siguranţă 81
Secţiunea a 9-a. Garantarea dreptului de apărare 84
Secţiunea a 10-a. Respectarea demnităţii umane 92
Secţiunea a 11-a. Respectarea vieţii private 96
Secţiunea a 12-a. Desfăşurarea procedurilor penale în limba română. Dreptul la asistenţă gratuită din partea unui interpret 99

Capitolul III. Acţiunea penală şi acţiunea civilă în procesul penal **110**
Secţiunea 1. Noţiunea de acţiune penală şi acţiune civilă. Scopul şi obiectul acestora 110
Secţiunea a 2-a. Raportul dintre acţiunea penală şi acţiunea civilă exercitate în procesul penal 116
Secţiunea a 3-a. Trăsăturile acţiunii penale şi ale acţiunii civile 118
Secţiunea a 4-a. Subiecţii acţiunii penale 121
§1. Subiecţii activi ai acţiunii penale 121
§2. Persoana vătămată 133
§3. Subiecţii pasivi ai acţiunii penale 139
Secţiunea a 5-a. Subiecţii acţiunii civile 161
§1. Subiecţii activi ai acţiunii civile 161

§2. Subiecţii pasivi ai acţiunii civile ... 188
Secţiunea a 6-a. Punerea în mişcare şi exercitarea acţiunii penale ... 214
§1. Consideraţii generale ... 214
§2. Punerea în mişcare a acţiunii penale ... 214
§3. Exercitarea acţiunii penale ... 225
§4. Cazurile care împiedică punerea în mişcare acţiunii penale sau care conduc la stingerea acţiunii penale ... 226
§5. Epuizarea şi stingerea acţiunii penale ... 277
§6. Continuarea procesului penal la cererea suspectului sau inculpatului ... 278
Secţiunea a 7-a. Exercitarea acţiunii civile ... 285
§1. Dreptul de opţiune al persoanei prejudiciate prin săvârşirea unei infracţiuni ... 286
§2. Condiţii pentru exercitarea acţiunii civile în procesul penal ... 289
§3. Repararea prejudiciului produs prin infracţiune în procesul penal ... 307
§4. Exercitarea acţiunii civile la instanţa civilă ... 332
§5. Cazuri speciale de exercitare a acţiunii civile la instanţa civilă ... 341
§6. Soluţii cu privire la acţiunea civilă exercitată în procesul penal ... 344

Capitolul IV. Competenţa ... 351
Secţiunea 1. Noţiune, feluri ... 351
Secţiunea a 2-a. Competenţa funcţională ... 354
§1. Competenţa funcţională a organelor de urmărire penală ... 354
§2. Competenţa funcţională a instanţelor judecătoreşti ... 355
§3. Competenţa funcţională a instanţelor militare ... 358
§4. Competenţa funcţională a judecătorului de drepturi şi libertăţi ... 358
§5. Competenţa funcţională a judecătorului de cameră preliminară ... 360
Secţiunea a 3-a. Competenţa materială ... 362
§1. Competenţa materială a organelor de cercetare penală ... 362
§2. Competenţa materială a Ministerului Public ... 362
§3. Competenţa materială a instanţelor judecătoreşti ... 369
Secţiunea a 4-a. Competenţa personală ... 378
§1. Competenţa personală a organelor de urmărire penală ... 382
§2. Competenţa personală a instanţelor judecătoreşti ... 389
Secţiunea a 5-a. Competenţa teritorială ... 396
§1. Competenţa teritorială a organelor judiciare cu privire la infracţiunile săvârşite pe teritoriul României ... 396
§2. Competenţa teritorială a organelor judiciare cu privire la infracţiunile săvârşite în străinătate ... 401
§3. Competenţa teritorială a judecătorului de drepturi şi libertăţi şi a judecătorului de cameră preliminară ... 403
Secţiunea a 6-a. Prorogarea de competenţă ... 403
§1. Cauzele de reunire ... 404
§2. Chestiunile prealabile ... 415
§3. Schimbarea calificării faptei ... 426
§4. Schimbarea încadrării juridice a faptei ... 426
§5. Disjungerea ... 431

Secţiunea a 7-a. Verificarea competenţei de către organele judiciare 435
Secţiunea a 8-a. Excepţia de necompetenţă 436
Secţiunea a 9-a. Declinarea de competenţă 439
Secţiunea a 10-a. Conflictul de competenţă 443
§1. Soluţionarea conflictului de competenţă în faza de judecată şi în faza de executare 445
§2. Rezolvarea conflictului de competenţă în faza de urmărire penală 449
§3. Soluţionarea conflictului de competenţă între judecătorii de drepturi şi libertăţi, respectiv şi cei de cameră preliminară 451

Capitolul V. Incompatibilitatea 453
Secţiunea 1. Incompatibilitatea judecătorului 453
§1. Cazuri de incompatibilitate a judecătorului 453
§2. Aspecte procedurale 477
Secţiunea a 2-a. Incompatibilitatea procurorului 484
§1. Cazuri de incompatibilitate a procurorului 484
§2. Aspecte procedurale 487
Secţiunea a 3-a. Incompatibilitatea organului de cercetare penală 489
§1. Cazuri de incompatibilitate a organului de cercetare penală 489
§2. Aspecte procedurale 490
Secţiunea a 4-a. Incompatibilitatea magistratului-asistent sau a grefierului de şedinţă 491
§1. Cazuri de incompatibilitate a magistratului-asistent sau a grefierului de şedinţă 491
§2. Aspecte procedurale 492
Secţiunea a 5-a. Incompatibilitatea expertului/specialistului 493
§1. Cazuri de incompatibilitate a expertului şi a specialistului 493
§2. Aspecte procedurale 494

Capitolul VI. Strămutarea 496
Secţiunea 1. Noţiune 496
Secţiunea a 2-a. Cazuri 498
Secţiunea a 3-a. Aspecte procedurale 504
§1. Formularea cererii de strămutare în faza de judecată 504
§2. Procedura de informare 505
§3. Soluţionarea cererii de strămutare în faza de judecată 505
§4. Efecte subsecvente admiterii cererii de strămutare în faza de judecată 509
§5. Strămutarea în procedurile desfăşurate de judecătorul de cameră preliminară 510
Secţiunea a 4-a. Desemnarea altei instanţe pentru judecarea cauzei 511
Secţiunea a 5-a. Trimiterea cauzei la un alt parchet 513
Secţiunea a 6-a. Trimiterea cauzei la Parchetul European. Dreptul de evocare al EPPO 515

Capitolul VII. Probele, mijloacele de probă şi procedeele probatorii 519
Secţiunea 1. Noţiuni 519
Secţiunea a 2-a. Proba în contextul aflării adevărului 526

Secțiunea a 3-a. Obiectul probei 528
§1. Faptele şi propoziţiile factuale care fac obiectul probei 531
§2. Categorii particulare de fapte de care depinde aplicarea legii ori de fapte relevante față de faptele în litigiu 534
§3. Faptele care nu trebuie dovedite 537
§4. Faptele care nu pot fi dovedite 539
Secțiunea a 4-a. Clasificarea probelor 540
Secțiunea a 5-a. Indici temeinici. Date 544
Secțiunea a 6-a. Administrarea probelor 547
§1. Precizări conceptuale. Reguli generale aplicabile 547
§2. Sarcina probei (*onus probandi*) 560
§3. Procedura de administrare a probelor 573
§4. Consultarea dosarului 575
§5. Principiile legalității şi loialității administrării probelor 581
Secțiunea a 7-a. Aprecierea probelor 607
§1. Noţiune 607
§2. Configurația libertății de apreciere a valorii probante, în contextul evoluției de la intima convingere către standardul „dincolo de orice îndoială rezonabilă" 608
§3. Sfera de aplicare a standardului probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă 612
§4. Funcțiile standardului probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă 613
§5. Taxonomia sintagmei dincolo de orice îndoială rezonabilă 617
§6. Evaluarea credibilităţii probelor 618
§7. Raportul dintre standardul probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă şi regula decizională *in dubio pro reo* 622
§8. Ipoteze particulare de aplicare a principiului liberei aprecieri a valorii probante 623
§9. Valoarea probantă condiţionată probelor testimoniale furnizate de martorii anonimi 626
§10. Testul exclusiv sau determinant în materia declaraţiilor 629
Secțiunea a 8-a. Declarația suspectului sau a inculpatului 637
§1. Noțiune 637
§2. Dreptul de a păstra tăcerea şi privilegiul împotriva autoincriminării, garanții fundamentale ale suspectului sau inculpatului 637
§3. Procedura obținerii declarațiilor suspectului sau inculpatului şi valoarea probantă a acestora 648
Secțiunea a 9-a. Declarația persoanei vătămate 664
§1. Noțiune 664
§2. Procedura obținerii declarațiilor persoanei vătămate şi valoarea probantă a acestora 665
§3. Standarde europene în materia audierii victimelor infracţiunilor 677
Secțiunea a 10-a. Declarația părții civile şi părții responsabile civilmente 684
§1. Noțiune 684

§2. Procedura obținerii declarațiilor părții civile și părții responsabile civilmente și valoarea probantă a acestora 684
Secțiunea a 11-a. Protecția persoanei vătămate și a părții civile 688
Secțiunea a 12-a. Declarația martorului 691
§1. Noțiune 691
§2. Procedura obținerii declarațiilor martorului și valoarea probantă a acestora 696
§3. Protecția martorilor 725
Secțiunea a 13-a. Confruntarea 737
Secțiunea a 14-a. Înscrisurile 738
Secțiunea a 15-a. Mijloacele materiale de probă 740
Secțiunea a 16-a. Identificarea persoanelor și a obiectelor 742
§1. Identificarea persoanelor 742
§2. Identificarea obiectelor 743
§3. Pluralitatea de identificări 744
§4. Alte identificări 744
Secțiunea a 17-a. Ridicarea de obiecte și înscrisuri 744
Secțiunea a 18-a. Percheziția 752
§1. Percheziția corporală 752
§2. Percheziția unui vehicul 757
§3. Percheziția domiciliară 762
§4. Percheziția informatică 784
Secțiunea a 19-a. Metode speciale de supraveghere sau cercetare 800

Volumul II

§1. Supravegherea tehnică 803
§2. Reținerea, predarea și perchezițonarea trimiterilor poștale 856
§3. Utilizarea investigatorilor sub acoperire și a colaboratorilor 862
§4. Participarea autorizată la anumite activități 875
§5. Livrarea supravegheată 878
§6. Obținerea datelor de trafic și de localizare prelucrate de către furnizorii de rețele publice de comunicații electronice ori furnizorii de servicii de comunicații electronice destinate publicului 881
§7. Obținerea datelor privind tranzacțiile financiare 889
§8. Obținerea de date privind situația financiară a unei persoane 904
§9. Conservarea datelor informatice 908
§10. Fotografierea și amprentarea suspectului, inculpatului sau a altor persoane 915
§11. Fotografiile 918
§12. Cercetarea la fața locului 918
§13. Reconstituirea 924
§14. Constatarea de specialitate 927
§15. Expertiza 938
§16. Expertiza toxicologică 959
§17. Examinarea fizică 963

§18. Expertiza genetică judiciară 972
§19. Autopsia medico-legală 985
§20. Examinarea medico-legală a persoanei 993
§21. Martorii asistenţi 994
§22. Comisia rogatorie 995
§23. Delegarea 998

Capitolul VIII. Măsuri preventive şi alte măsuri procesuale penale 1001
Secţiunea 1. Noţiuni 1001
Secţiunea a 2-a. Reţinerea 1005
§1. Luarea măsurii reţinerii 1006
§2. Plângerea împotriva ordonanţei organului de cercetare penală sau a procurorului prin care se dispune măsura reţinerii 1016
§3. Revocarea măsurii reţinerii 1017
§4. Înlocuirea măsurii reţinerii cu măsura controlului judiciar sau a controlului judiciar pe cauţiune 1017
§5. Încetarea de drept a măsurii reţinerii 1018
Secţiunea a 3-a. Arestarea preventivă 1018
§1. Luarea măsurii arestării preventive 1019
§2. Prelungirea măsurii arestării preventive în cursul urmăririi penale 1084
§3. Verificarea legalităţii şi temeiniciei măsurii arestării preventive în faza de cameră preliminară 1100
§4. Verificarea legalităţii şi temeiniciei măsurii arestării preventive în cursul judecăţii 1110
§5. Termenul rezonabil al arestării preventive 1121
§6. Revocarea sau înlocuirea măsurii arestării preventive 1127
§7. Încetarea de drept a măsurii arestării preventive 1136
Secţiunea a 4-a. Arestul la domiciliu 1142
§1. Luarea măsurii arestului la domiciliu 1144
§2. Prelungirea măsurii arestului la domiciliu în cursul urmăririi penale 1173
§3. Verificarea legalităţii şi temeiniciei arestului la domiciliu în faza de cameră preliminară 1179
§4. Verificarea legalităţii şi temeiniciei arestului la domiciliu în cursul judecăţii 1184
§5. Revocarea sau înlocuirea măsurii arestului la domiciliu 1188
§6. Încetarea de drept a măsurii arestului la domiciliu 1194
Secţiunea a 5-a. Controlul judiciar 1198
§1. Noţiune 1198
§2. Luarea măsurii controlului judiciar 1199
§3. Prelungirea controlului judiciar în cursul urmăririi penale 1222
§4. Verificarea legalităţii şi temeiniciei controlului judiciar în faza de cameră preliminară 1226
§5. Verificarea legalităţii şi temeiniciei controlului judiciar în cursul judecăţii 1230
§6. Modificarea obligaţiilor impuse iniţial 1232

§7. Încuviinţarea depăşirii temporare a limitei teritoriale fixate de organul judiciar 1236
§8. Revocarea măsurii controlului judiciar. Înlocuirea măsurii controlului judiciar cu o altă măsură preventivă 1237
§9. Încetarea de drept a măsurii controlului judiciar 1247
Secţiunea a 6-a. Controlul judiciar pe cauţiune 1250
§1. Noţiune 1250
§2. Luarea măsurii controlului judiciar pe cauţiune 1250
§3. Prelungirea controlului judiciar pe cauţiune în cursul urmăririi penale 1276
§4. Verificarea legalităţii şi temeiniciei controlului judiciar pe cauţiune în faza de cameră preliminară 1279
§5. Verificarea legalităţii şi temeiniciei controlului judiciar pe cauţiune în cursul judecăţii 1283
§6. Modificarea obligaţiilor impuse iniţial 1285
§7. Încuviinţarea depăşirii limitei teritoriale fixate de organul judiciar 1287
§8. Revocarea măsurii controlului judiciar pe cauţiune. Înlocuirea măsurii controlului judiciar pe cauţiune cu o altă măsură preventivă 1288
§9. Încetarea de drept a măsurii controlului judiciar pe cauţiune 1289
Secţiunea a 7-a. Măsuri preventive aplicabile persoanelor juridice 1292
§1. Noţiune. Categorii de măsuri preventive aplicabile persoanei juridice 1292
§2. Condiţii 1295
§3. Aspecte procedurale 1298
Secţiunea a 8-a. Măsurile de ocrotire 1304
Secţiunea a 9-a. Internarea medicală provizorie 1306
§1. Noţiune 1306
§2. Luarea măsurii internării medicale provizorii în cursul urmăririi penale sau al fazei de cameră preliminară 1309
§3. Confirmarea măsurii internării medicale provizorii luate în cursul urmăririi penale în cazul dispunerii unei soluţii de netrimitere în judecată 1313
§4. Luarea măsurii internării medicale după dispunerea unei soluţii de netrimitere în judecată 1317
§5. Luarea măsurii internării medicale provizorii în cursul judecăţii 1320
§6. Punerea în executare a măsurii internării medicale provizorii 1321
§7. Ridicarea măsurii internării medicale provizorii. Înlocuirea acesteia cu măsura obligării provizorii la tratament medical 1321
Secţiunea a 10-a. Obligarea provizorie la tratament medical 1323
§1. Noţiune 1323
§2. Luarea măsurii obligării provizorii la tratament medical în cursul urmăririi penale sau al fazei de cameră preliminară 1324
§3. Confirmarea măsurii obligării provizorii la tratament medical luate în cursul urmăririi penale în cazul dispunerii unei soluţii de netrimitere în judecată 1327

§4. Luarea măsurii obligării provizorii la tratament medical după dispunerea unei soluţii de netrimitere în judecată ... 1330
§5. Luarea măsurii obligării provizorii la tratament medical în cursul judecăţii ... 1333
§6. Punerea în executare a măsurii obligării provizorii la tratament medical ... 1333
§7. Ridicarea măsurii obligării provizorii la tratament medical ... 1335
Secţiunea a 11-a. Internarea nevoluntară în vederea efectuării expertizei medico-legale psihiatrice ... 1336
§1. Noţiune ... 1336
§2. Condiţii ... 1337
§3. Durata ... 1339
§4. Aspecte procedurale ... 1340
Secţiunea a 12-a. Măsurile asigurătorii ... 1345
§1. Particularităţile procedurale ale luării măsurilor asigurătorii ... 1345
§2. Modalitatea de aducere la îndeplinire a măsurii asigurătorii ... 1387
§3. Contestarea măsurilor asigurătorii ... 1389
§4. Măsuri procesuale în legătură cu măsurile asigurătorii ... 1399
Secţiunea a 13-a. Cazuri speciale de valorificare a bunurilor mobile şi imobile sechestrate ... 1418
§1. Condiţii necesare pentru a se dispune valorificarea ... 1418
§2. Dispunerea valorificării bunurilor mobile în cursul urmăririi penale ... 1419
§3. Dispunerea valorificării a bunurilor mobile în faza camerei preliminare şi în cursul judecăţii ... 1420
§4. Procedura de valorificare a bunurilor mobile sechestrate ... 1421
§5. Contestarea modului de valorificare a bunurilor mobile sechestrate ... 1422
Secţiunea a 14-a. Restituirea lucrurilor ... 1423
Secţiunea a 15-a. Restabilirea situaţiei anterioare ... 1426

Capitolul IX. Modalităţi de exercitare a dreptului la apărare. Asistenţa juridică. Reprezentarea ... 1430
Secţiunea 1. Asistenţa juridică ... 1430
§1. Asistenţa juridică a suspectului sau inculpatului ... 1438
§2. Asistenţa juridică a persoanei vătămate, a părţii civile şi a părţii responsabile civilmente ... 1451
§3. Apărarea prin propria persoană ... 1454
§4. Exercitarea dreptului la apărare ... 1456
Secţiunea a 2-a. Reprezentarea ... 1462
Secţiunea a 3-a. Substituitul procesual ... 1467

Capitolul X. Actele procesuale şi procedurale comune ... 1468
Secţiunea 1. Actul procesual ... 1468
Secţiunea a 2-a. Actul procedural ... 1469
Secţiunea a 3-a. Citarea ... 1470
§1. Noţiune. Conţinut ... 1470
§2. Locul de citare ... 1473

§3. Înmânarea citaţiei 1479
Secţiunea a 4-a. Comunicarea actelor procedurale 1486
Secţiunea a 5-a. Înştiinţarea 1486
Secţiunea a 6-a. Mandatul de aducere 1487
Secţiunea a 7-a. Termenele 1496
§1. Categorii 1496
§2. Act considerat ca fiind făcut în termen 1503
§3. Luarea în cunoştinţă a termenului de judecată 1506
Secţiunea a 8-a. Sancţiunile procesual penale 1507
§1. Inadmisibilitatea 1508
§2. Decăderea 1511
§3. Nulitatea 1512
§4. Excluderea probelor şi mijloacelor de probă nelegal sau neloial administrate 1554
§5. Neregularitatea rechizitoriului 1586
§6. Inexistenţa 1601
Secţiunea a 9-a. Amenda judiciară 1603
Secţiunea a 10-a. Cheltuielile judiciare 1607
§1. Cheltuielile judiciare avansate de stat (cheltuielile de procedură) 1611
§2. Cheltuielile judiciare avansate de persoana vătămată sau de partea civilă (cheltuielile de judecată) 1617
§3. Cheltuielile judiciare avansate de inculpat sau de partea responsabilă civilmente 1621
Secţiunea a 11-a. Modificarea şi îndreptarea actelor procedurale 1622

Bibliografie generală 1629

Index 1641

Abrevieri

I. Abrevieri uzuale

alin.	= alineat (ul)
art.	= articol (ul)
ANABI	= Agenţia Naţională de Administrare a Bunurilor Indisponibilizate
ANAF	= Agenţia Naţională de Administrare Fiscală
BAAR	= Biroul Asigurătorilor de Autovehicule din Romania
B.C.A.	= Revista „Buletinul Curţilor de Apel"
B.Of.	= Buletinul Oficial al României, Partea I
c.	= contra
C.A.	= Curtea de Apel
Carta	= Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene
C.civ.	= Noul Cod civil (Legea nr. 287/2009)
C.D.P.	= Revista „Caiete de Drept Penal"
Curtea Europeană/ CtEDO	= Curtea Europeană a Drepturilor Omului
Convenţia europeană/ CEDO	= Convenţia Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale
CJUE	= Curtea de Justiţie a Uniunii Europene
C.J.	= Revista „Curierul Judiciar"
C.proc.civ.	= Noul Cod de procedură civilă (Legea nr. 134/2010)
C.pen.	= Noul Cod penal (Legea nr. 286/2009)
C.pen. din 1969	= Codul penal din 1969 (Legea nr. 15/1968)
C.proc.pen.	= Noul Cod de procedură penală (Legea nr. 135/2010)
C.proc.pen. din 1968	= Codul de procedură penală din 1968 (Legea nr. 29/1968)
C.S.J.	= Curtea Supremă de Justiţie
C.S.M.	= Consiliul Superior al Magistraturii
Convenţia europeană	= Convenţia europeană pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale
D.I.I.C.O.T.	= Direcţia de Investigare a Infracţiunilor de Criminalitate Organizată şi Terorism
D.N.A.	= Direcţia Naţională Anticorupţie
DCC	= Decizia Curţii Constituţionale
ed.	= ediţia
Ed.	= Editura
EPPO	= Parchetul European
HP	= decizie pronunţată de Completul pentru dezlegarea unor probleme de drept în materie penală

I.C.C.J.	= Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie
ibidem	= aceeaşi citare (aceeaşi lucrare, aceeaşi pagină)
idem	= aceeaşi citare (aceeaşi lucrare, altă pagină)
Jud.	= judecătoria
lit.	= litera
L.G.D.J.	= Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence
LPACP	= Legea de punere în aplicare a Codului penal (Legea nr. 187/2012)
LPACPP	= Legea de punere în aplicare a Codului de procedură penală (Legea nr. 255/2013)
loc. cit.	= articol citat
M.Of.	= Monitorul Oficial al României, Partea I
n.n.	= nota noastră
nr.	= număr (ul)
O.G.	= ordonanţa Guvernului
O.U.G.	= ordonanţa de urgenţă a Guvernului
OSIM	= Oficiului de Stat pentru Invenţii şi Mărci
op. cit.	= opera citată
p.	= pagina
parag.	= paragraf (ul)
pct.	= punct (ul)
P.R.	= Revista „Pandectele Române”
Regulamentul EPPO	= Regulamentul (UE) 2017/1939 al Consiliului din 12 octombrie 2017 de punere în aplicare a unei forme de cooperare consolidată în ceea ce priveşte instituirea Parchetului European (EPPO)
RIL	= decizie pronunţată de Completul competent să judece recursul în interesul legii
R.D.P.	= Revista de Drept Penal
R.R.D.J.	= Revista Română de Jurisprudenţă
R.R.D.P.	= Revista Română de Drept Privat
RTD civ.	= Revue Trimestrielle de Droit civil
ş.a.	= şi altele/alţii
SIIJ	= Secţia pentru investigarea infracţiunilor din justiţie
SRI	= Serviciul Român de Informaţii
Trib.	= Tribunalul
Trib. Suprem	= Tribunalul Suprem
TFUE	= Tratatul privind funcţionarea Uniunii Europene
UE	= Uniunea Europeană
urm.	= următoarele
U.N.B.R.	= Uniunea Naţională a Barourilor din România
vol.	= volum (ul)

II. Lucrări citate frecvent

B.J. ...	Buletinul jurisprudenţei. Culegere de decizii pe anul ..., Ed. C.H. Beck, Bucureşti
B.J. 2009	Buletinul Jurisprudenţei 2009, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2010
B.J. 2010	Buletinul Jurisprudenţei 2009, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2011
C.D. ...	Culegere de decizii ale Tribunalului Suprem pe anul ...
C.P.J.P. 1990-1992	Tribunalul Municipiului Bucureşti. Culegere de practică judiciară în materie penală 1990, 1991, 1992, Casa de Editură şi Presă „Şansa", Bucureşti, 1992
C.P.J.P. 1993	Tribunalul Municipiului Bucureşti. Culegere de practică judiciară în materie penală 1993, Casa de Editură şi Presă „Şansa", Bucureşti, 1994
C.P.J.P. 1994	Curtea de Apel Bucureşti. Culegere de practică judiciară penală 1994, Ed. Continent XXI, Bucureşti, 1995
C.P.J.P. 1998	Curtea de Apel Bucureşti. Culegere de practică judiciară în materie penală 1998, Ed. All Beck, Bucureşti, 1999
C.P.J.P. 1999	Curtea de Apel Bucureşti. Culegere de practică judiciară în materie penală 1999, Ed. Rosetti, Bucureşti, 2001
C.P.J.P. 2000	Curtea de Apel Bucureşti. Culegere de practică judiciară în materie penală 2000, Ed. Rosetti, Bucureşti, 2002
C.P.J.P. 2000-2004	Tribunalul Bucureşti. Culegere de practică judiciară în materie penală 2000-2004, Ed. Wolters Kluwer, Bucureşti, 2007
C.P.J.P. 2003-2004	Tribunalul Braşov. Culegere de practică judiciară în materie penală 2003-2004, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2006
C.P.J.P. 2005	Curtea de Apel Bucureşti. Culegere de practică judiciară în materie penală 2005, Ed. Universul juridic, Bucureşti, 2006
C.P.J.P. 2007	Curtea de Apel Bucureşti. Culegere de practică judiciară în materie penală 2007, Ed. Wolters Kluwer, Bucureşti, 2008
CP comentat	*G. Bodoroncea, V. Cioclei, I. Kuglay, L. Lefterache, T. Manea, I. Nedelcu, F.-M. Vasile*, Codul penal comentat, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2014
Cpp Ad. 1	*G. Antoniu, A. Vlăsceanu, A. Barbu*, Codul de procedură penală, Ed. Hamangiu, 2006

Cpp Ad. 2	*L. Mera, L. Rog, L. Savonea, R. Budăi*, Codul de procedură penală, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2008
Cpp Ad. 3	*I. Neagu, M. Damaschin, A. Iugan*, Codul de procedură penală adnotat, ed. a 2-a, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2021
I. Neagu, A. Crişu	*I. Neagu, A. Crişu*, Codul de procedură penală adnotat, Ed. All Beck, Bucureşti, 2003
M. Udroiu (coord.), op. cit., ed. a 2-a	*M. Udroiu* (coord.), Codul de procedură penală. Comentariu pe articole, ed. a 2-a, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2017
M. Udroiu (coord.), op. cit., ed. a 3-a	*M. Udroiu* (coord.), Codul de procedură penală. Comentariu pe articole, ed. a 3-a, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2020
M. Udroiu (coord.), op. cit., ed. a 4-a	*M. Udroiu* (coord.), Codul de procedură penală. Comentariu pe articole, ed. a 4-a, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2022
P.J.P. 2001-2002	Curtea de Apel Bucureşti. Practică judiciară penală 2001-2002, Ed. Brilliance, Piatra-Neamţ, 2004
P.J.P. 2003-2004	Curtea de Apel Bucureşti. Practică judiciară penală 2003-2004, Ed. Brilliance, Piatra-Neamţ, 2006
Probleme de drept... 1990-1992	*V. Bogdănescu, L. Pastor*, Probleme de drept din deciziile Curții Supreme de Justiție 1990-1992, Ed. Orizonturi, București, 1993
Probleme de drept... 1990-2000	*G. Ionescu, I. Ionescu*, Probleme de drept din jurisprudența Curții Supreme de Justiție în materie penală 1990-2000, Ed. Juris Argessis, Curtea de Argeş, 2002
Repertoriu 1969-1975	*V. Papadopol, M. Popovici*, Repertoriu alfabetic de practică judiciară în materie penală pe anii 1969-1975, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1977
Repertoriu 1976-1980	*V. Papadopol, M. Popovici*, Repertoriu alfabetic de practică judiciară în materie penală pe anii 1976-1980, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1982
Repertoriu 1981-1985	*V. Papadopol, Șt. Daneș*, Repertoriu de practică judiciară în materie penală pe anii 1981-1985, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1989

III. Baze de date juridice

www.sintact.ro	Softul legislativ Sintact, Wolters Kluwer Romania
www.idrept.ro	Softul legislativ Wolters Kluwer Romania
www.rolii.ro	Romanian Legal Information Institute
jurindex	Indexul jurisprudenței naționale (www.jurisprudenta.org)

portal.just.ro	Portalul instanțelor de judecată – bază de date online aparținând Ministerului Justiției
www.legalis.ro	Bibliotecă juridico-economică on-line, Editura C.H. Beck
www.scj.ro	Site-ul oficial al Înaltei Curți de Casație și Justiție
www.hudoc.echr.coe.int	Site-ul oficial al Curții Europene a Drepturilor Omului
www.curia.europa.eu	Site-ul oficial al Curții de Justiție a Uniunii Europene

Capitolul I
Noțiuni de bază

În debutul lucrării este prezentată arhitectura procesului penal, precum și scopul urmărit prin desfășurarea acestuia. Sunt astfel exemplificate fazele, etapele și stadiile procesuale, precum și organele judiciare care vor fi întâlnite pe parcursul procedurilor.

1.1. Prolegomene

- procedura penală este materia aflată în ultimii anii cel mai frecvent în centrul dezbaterilor publice, fie că acestea au natură științifică, fie că sunt efectul mediatizării, uneori excesive, a unor cauze penale aflate pe rolul organelor judiciare sau a inițiativelor de modificare a normelor procedurale. Numeroasele decizii ale Curții Constituționale, intervențiile legislative realizate în principial pe calea ordonanțelor de urgență ale Guvernului sau proiectele de lege de modificare a Codului de procedură penală, neinspirat elaborate și neglijent adoptate au mărit semnificativ interesul societății pentru justiția penală. Nu trebuie uitat însă că procedura penală este o materie evolutivă, aflată la cel mai ridicat nivel de tehnicitate avut vreodată în istoria ei ca urmare a reformei perpetue desfășurate în condițiile unei augmentări a normelor de incriminare, sporirii riscului unor atacuri teroriste, caracterului transnațional al activităților infracționale, dar și a soluțiilor pronunțate de CtEDO și CJUE în materia drepturilor și libertăților fundamentale ori a actelor normative adoptate în cadrul UE, care au urmărit armonizarea standardelor de protecție a unor componente ale dreptului la un proces echitabil;

- în ultimele două decenii, importanța conferită de CEDO principiilor și drepturilor fundamentale a reconfigurat întregul drept procesual, conducând la „emergența unor principii comune precum loialitatea, contradictorialitatea și procesul echitabil mai presus de diversitatea procedurilor judiciare. Această evoluție a favorizat emergența unei reflecții asupra **dreptului procesual**, analizat ca **drept comun al procesului și procedurilor**"[1]. Vorbind astfel despre un **drept al procesului comun tuturor proceselor**, doctrina franceză arată care sunt cele trei axe ce par să caracterizeze metamorfozele sale contemporane. Prima vizează „influența în plină expansiune a drepturilor fundamentale". Cea de a doua constă în „modelarea procesului prin împrumutarea de elemente din mai multe tradiții juridice și utilizarea fondului comun universal al garanțiilor fundamentale ale unei bune justiții, care conduce astfel la o apropiere a procedurilor acuzatoriale și inchizitoriale în cadrul respectării unui model universal, cel al

[1] *É. Vergès, G. Vial, O. Leclerc*, Droit de la preuve, 2e éd. mise à jour et augmenté, Presses Universitaires de France, Paris, 2022, p. 163.

procesului echitabil". În fine, cea de a treia axă privește „emergența unor principii structurante ale procesului (...) – contradictorialitatea, loialitatea și celeritatea – transcendente principiilor directoare proprii fiecărui tip de contencios în parte"[1];

- coerența procedurii penale poate fi semnificativ afectată fie prin actele normative adoptate ca urmare a influenței exercitate, fie de opinia publică, fie de opțiuni ale puterii legiuitoare, incompatibile cu exigențele științifice sau necesitățile practicii judiciare. În acest context, cred că asimilarea încă de la începutul acestei lucrări a unor noțiuni de bază alături de principiile fundamentale ale procesului penal prezintă o importanță deosebită în înțelegerea raporturilor de drept procesual penal;

- în mod constant în literatura juridică română sau străină (de drept continental) s-a apreciat că prin comiterea unei infracțiuni, ia naștere un ***raport juridic de conflict***, în cadrul căruia statul are dreptul să tragă la răspundere penală pe infractor, iar acesta are obligația de a suporta pedeapsa. Așadar, **raport juridic penal** este, în principal, un raport juridic de conflict, ai cărui *subiecți* sunt, pe de o parte, persoanele fizice sau juridice care au comis ori au participat la săvârșirea unei infracțiuni (subiect activ), iar pe de altă parte, statul (subiect pasiv general). *Conținutul raportului juridic penal* îl constituie, pe de o parte, dreptul și obligația statului de a exercita acțiunea penală în vederea tragerii la răspundere penală a persoanelor fizice sau juridice care au comis ori au participat la săvârșirea unei infracțiuni și, pe de altă parte, obligația subiecților activi ai raportului de conflict de a suporta consecințele săvârșirii infracțiunii, iar obiectul raportului juridic penal îl constituie executarea sancțiunilor penale aplicabile pentru săvârșirea infracțiunii;

- corelativ, în literatura juridică de specialitate[2] s-a arătat că ***raportul procesual penal*** este „raportul juridic ce se stabilește în cursul desfășurării procesului penal între organele judiciare și persoanele care iau parte la activitatea de tragere la răspundere penală a infractorilor. Spre deosebire de raportul de drept penal material, care ia naștere prin săvârșirea unei infracțiuni, raportul juridic procesual penal ia naștere prin aducerea raportului material în fața organelor judiciare. Raportul procesual penal poate fi un **raport principal**, între stat sau victima infracțiunii și infractor, un **raport accesoriu**, între stat, pe de o parte, victima infracțiunii și alți subiecți procesuali (martori, experți, interpreți etc.), pe de altă parte, și un **raport adiacent**, care are o desfășurare procesuală autonomă, dar care se stinge întotdeauna în caz de stingere a raportului procesual principal. Elementele raportului procesual în materie penală sunt: ***a) subiecții*** (participanții la realizarea procesului penal); ***b) conținutul*** (totalitatea drepturilor, facultăților, prerogativelor sau posibilităților pe care le au, potrivit legii, subiecții care participă la desfășurarea procesului penal; ***c) obiectul*** (stabilirea existenței sau inexistenței raportului de drept penal material și determinarea conținutului acestuia)";

---

[1] *S. Guinchard, C. Chainais, C.S. Delicostopoulos, I.S. Delicostopoulos, M. Douchy-Oudot, F. Ferrand, X. Lagarde, V. Magnier, H. Ruiz Fabri, L. Sinopoli, J.-M. Sorel*, Droit Processuel. Droits fondamentaux du process, 8e éd., Dalloz, Paris, 2015, p. 5, 8-10.

[2] *Gh. Mateuț*, op. cit., p. 34 și 35.

- în cadrul statului de drept procedura penală este indispensabilă pentru punerea în aplicare a dreptului penal, întrucât numai în urma *unui proces penal*, pot fi stabilite/ aplicate sancțiuni penale care să fie executate după rămânerea definitivă a hotărârii[1];

- ***procesul penal*** este activitatea desfășurată de organele judiciare, cu participarea părților, precum și a altor persoane (martori, experți, interpreți etc.), în scopul constatării la timp și în mod complet a faptelor ce constituie infracțiuni, astfel încât orice persoană care a comis o infracțiune să fie pedepsită potrivit vinovăției sale și nicio persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală[2];

- nu există echivalență între noțiunea de ***proces penal*** și cea de procedură penală; procedura penală este o noțiune mai largă decât procesul penal, incluzând și orice alte proceduri penale; deopotrivă, noțiunea de proces penal este diferită de cea de ***cauză penală***[3], aceasta din urmă vizând obiectul procesului penal (fapta și încadrarea juridică a acesteia, precum și persoana acuzată);

- indiferent de modul de sesizare sau de temeinicia sesizării, legiuitorul a adoptat ***norme de procedură*** pentru desfășurarea procesului penal în centrul cărora se află cele referitoare la strângerea și administrarea probelor ori la adoptarea unor măsuri restrictive sau privative de drepturi;

- față de influența jurisprudenței CtEDO și CJUE, ori a actelor juridice internaționale în materia protecției dreptului la un proces echitabil cred că, în prezent, ar trebui abandonată abordarea dihotomică a sistemelor de drept [acuzatorial (participativ)

---

[1] În această privință, în literatura juridică (*B. Bouloc*, Procédure pénale, 26e éd., Dalloz, coll. «Précis», 2018, p. 1) s-a arătat că reacția societății în cazul comiterii unei infracțiuni nu este nu este instinctivă, arbitrară și oarbă, ci reflexivă și reglementată în mod necesar de normele procedurale.

[2] *În acest sens*, în doctrină [*Gh. Mateuț*, Procedură penală. Partea Generală, Ed. Universul Juridic, 2019 p. 25] s-a apreciat că procesul penal este „o activitate judiciară complexă desfășurată de organele judiciare penale în conformitate cu legea, cu participarea activă a părților și a celorlalți subiecți procesuali implicați, în scopul constatării la timp și în mod complet a faptelor ce constituie infracțiuni, astfel încât orice persoană care a comis o infracțiune să fie pedepsită potrivit vinovăției sale și nicio persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală". Astfel, s-a arătat că procesul penal prezintă următoarele caracteristici: a) este activitatea desfășurată de organele judiciare; b) este o activitate desfășurată în conformitate cu legea; c) la desfășurarea procesului penal participă, în afara organelor judiciare, și alți participanți, respectiv alți subiecți procesuali; d) activitatea participanților la procesul penal are ca scop constatarea la timp și în mod complet a faptelor ce constituie infracțiuni; e) alături de constatarea la timp și în mod complet a faptelor ce constituie infracțiuni, procesul penal mai are și un alt scop, și anume ca nicio persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală, iar orice persoană care a săvârșit o infracțiune să fie pedepsită potrivit legii.

[3] *În acest sens*, în literatura juridică (*Gh. Mateuț*, op. cit., p. 28) s-a arătat că „procesul penal se pornește atunci când există probe sau indicii temeinice că s-a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală. Fapta comisă sau presupusă ca fiind comisă formează *obiectul material* al procesului penal, iar raportul de drept penal născut din comiterea acestei fapte reprezintă *obiectul juridic* al procesului penal. Obiectul procesului penal, atât cel material, cât și cel juridic, se mai numește și *cauză penală*, *litigiu penal* sau *pricină penală* și are menirea să declanșeze procesul penal".

versus inchizitorial (ierarhic)[1]] ori raportarea facilă la sistemul mixt care împrumută elemente acuzatoriale şi inchizitoriale; astfel, având în vedere dezbaterile din literatura de specialitate despre convergenţa ori divergenţa tradiţiilor şi modelelor procesuale ori relative la efectul implanturilor juridice opinez că opţiunea pentru *un model procesual având ca element central protecţia eficientă a drepturilor fundamentale*, în general, şi a dreptului la un proces echitabil, în special, reprezintă cea mai fiabilă abordare a tipului de proces penal rezultat din normele procesuale (*arhetipul procesului echitabil*)[2];

---

[1] Pentru definirea noţiunilor de justiţie ierarhică sau participativă a se vedea analiza efectuată de *M. Damaška*, în lucrarea The faces of justices and state Authority – A comparative approach to the legal process, Yale University Press, 1991.

[2] În literatura de specialitate (*M. Popa*, Relevanţa probelor în acuzare obţinute în faza de urmărire penală. Patologii, sancţiuni, remedii, în P.R. nr. 6/2017, p. 100) s-a subliniat pericolul folosirii etichetelor „adversial" şi „inchizitorial" pentru a caracteriza procedurile judiciare din tradiţiile anglo-americane (*common law*) şi continentale (*civil law*), generat *inter alia* de inconsistenţa folosirii unor termeni de bază. În acest sens, este dat exemplul termenului „acuzatorial", care este frecvent folosit ca o noţiune interşanjabilă a termenului „adversial". În tradiţia anglo-americană termenul „acuzatorial" este folosit într-o manieră ideologică pentru a desemna o serie de trăsături ideale ale procedurilor care contrastează cu contratendinţele presupuse a fi identificate în procedurile continentale. În tradiţia continentală, termenul „acuzatorial" a fost folosit pentru a descrie procedurile reformate ale secolului XIX, caracterizate de separarea funcţiilor de acuzare şi stabilire a situaţiei factuale între procuror şi judecătorul de instrucţie. Similar, termenul „inchizitorial" este folosit de teoreticienii anglo-americani pentru a caracteriza procedurile continentale, în timp ce omologii lor continentali îl consideră prea reductiv pentru a cuprinde toată paleta divergentă a jurisdicţiilor continentale, preferând să descrie procedurile continentale moderne ca sisteme mixte ce trebuie plasate într-o zonă mediană între modelele acuzatoriale şi inchizitoriale. În acest sens, profesorul Damaška a subliniat cât de problematică poate fi folosirea taxonomiilor istorice pentru a determina dacă un sistem este adversial sau inchizitorial, arătând că referirea la tradiţiile anglo-americane, respectiv cele continentale este prea vagă pentru a determina ce este fundamental pentru arhetipul ideal acuzatorial, respectiv inchizitorial [*în acest sens*, *J. Jackson*, Taking Comparative Evidence Seriously, în *P. Roberts, M. Redmayne* (eds.), Innovations in Evidence and Proof. Integrating Theory, Research and Teaching, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2007, p. 304-305]. Pentru a configura categoriile teoretice ale conceptelor „adversial", respectiv „inchizitorial", doctrina comparativistă foloseşte două abordări. Prima abordare este cea a denominatorului comun (*„lowest common denominator approach"*), care reuneşte instituţiile şi trăsăturile regăsite într-un număr critic de sisteme, pe care le consideră distinctive pentru acestea, etichetându-le drept „adversiale", ori „inchizitoriale", după caz. Când o atare trăsătura idiomatică părăseşte denominatorul comun, adepţii acestei teze vor avea dilema de a alege între două opţiuni dificile: (i) fie vor reconfigura denominatorului comun în sensul eliminării din compoziţia acestuia a trăsăturii pe care aprioric au considerat-o idiomatică, pentru simplul motiv ca aceasta nu mai subzistă într-unul dintre sistemele etichetate ca „adversial", ori „inchizitorial", după caz, tocmai în virtutea denominatorului comun; (ii) fie vor menţine denominatorul comun intact şi vor aprecia că sistemul „alterat" prin dispariţia respectivei trăsături idiomatice a părăsit tabăra „adversială" ori „inchizitorială". Aparte de alte neajunsuri, această abordarea este complet inaplicabilă sistemelor hibride (mixte) a căror dezvoltare este influenţată de ambele tradiţii juridice. Cea de a doua abordare este cea a arhetipurilor ideale (*„ideal-type approach"*) care reunesc în mod abstract tendinţe şi şabloane distinctive care conturează în mod ideal modelul adversial, respectiv modelul inchizitorial.

- în doctrină[1] s-a arătat că normele de procedură penală trebuie să asigure un echilibru procedural între participanții la procesul penal și, în special, între două interese antagonice: „pe de o parte, cel al statului care urmărește o represiune efectivă, eficace și rapidă a persoanei care a comis o infracțiune, iar pe de altă parte, cel al acuzatului (suspect sau inculpat) care trebuie să fie în măsură să efectueze o apărare concretă și efectivă în condițiile în care sunt în joc onoarea și libertatea sa; prin urmare, dacă normele de procedură sunt marcate de liberalism și își exprimă preferința doar pentru protecția libertăților individuale, există un mare risc de a vedea infractori care profită de acestea pentru a scăpa de tragerea la răspundere penală; pe de altă parte, dacă procedurile penale sunt extrem de stricte, urmărind a privilegia necesitățile represiunii penale, există pericolul producerii unor erori judiciare prin condamnarea unei persoane nevinovate";

- ***normele de procedură penală*** sunt cele care prevăd regulile de desfășurare ale procedurilor penale (dispoziția sau preceptul), precum și sancțiunile aplicabile în cazul încălcării acestora (sancțiunea). În literatura de specialitate[2] s-a arătat că „din redactarea normelor procesual penale nu lipsește niciodată **dispoziția**, care este cuprinsă în mod explicit, însă celelalte elemente (**ipoteza** și **sancțiunea**) pot lipsi din formula legii, fiind doar **deduse** sau **incluse în alte norme juridice**". (...) dacă normele de procedură nu se deosebesc esențial de celelalte norme juridice în ceea ce privește **structura logică**, **formularea tehnico-legislativă** și **clasificarea** lor, se evidențiază în mod particular prin natura **sancțiunilor** care pot interveni în caz de încălcare a dispoziției normei de procedură penală. (...) Din punctul de vedere al forței juridice și al sancțiunilor sub care sunt prevăzute, pot fi norme absolut imperative (oneroase sau prohibitive), care conțin o dispoziție de ordine publică a cărei nesocotire atrage întotdeauna sancțiunea nulității sau a decăderii, norme relativ imperative, care sunt prevăzute sub sancțiunea nulității, dar care nu operează decât în situația în care nerespectarea lor a adus atingere unor garanții procesuale, și norme dispozitive sau permisive, care nu determină, în caz de încălcare, nulitatea actului ori decăderea din drepturi, ca sancțiuni procesuale, însă pot atrage aplicarea unei amenzi sau a unei sancțiuni disciplinare".

- în esență, în procedura penală pot fi distinse următoarele două mari categorii de norme: **normele procesuale** referitoare la actele și/sau măsurile procesuale și **norme procedurale** ce constituie complementul **celor dintâi norme și** prin intermediul cărora sunt puse în executare actele și/sau măsurile procesuale;

Avantajul acestei abordări, spre deosebire de cea anterioară, este că permite oricărui sistem de drept să se localizeze într-o poziție definită de-a lungul spectrului dintre cei doi poli extremi reprezentați de modele procesuale ideale, fără a se autoproclama că ar fi adversial ori inchizitorial. Literatura comparativistă consideră că această din urmă abordare are o valoare euristică superioară deoarece conferă un standard independent pentru a compara diferitele sisteme și pentru a determina cât de convergente sau divergente sunt. Subzistă însă dificultatea de a determina cum vor fi construite aceste arhetipuri ideale și la ce nivel de detaliu [*în acest sens*, *M. Langer*, From Legal Transplants to Legal Translations: The Globalization of Plea Bargaining and the Americanization Thesis in Criminal Procedure, Harvard International Law Journal, vol. XLV, no. 1, p. 7-9; *J. Jackson*, op. cit., p. 305-306].

[1] *E. Dreyer, O. Mousset*, Procedure penale, 2e edition, LGDJ, Paris, 2019, p. 18.

[2] *Gh. Mateuț*, op. cit., p. 21.

- normele de procedură nu pot fi reglementate decât de acte normative cu rang de lege [lege propriu-zisă sau ordonanţă de urgenţă, ori norme constituţionale sau convenţionale (majoritate cu forţă juridică supraconstituţională), iar nu de acte normative cu caracter infralegal. Art. 1 alin. (1) C.proc.pen. califică drept norme de procedură penală nu doar pe cele care reglementează desfăşurarea procesului penal sau a procedurilor penale prevăzute în Codul de procedură penală, ci şi pe acelea prevăzute de legile speciale care privesc proceduri judiciare în legătură cu o cauză penală aflată pe rolul organelor judiciare, cum ar fi cele stipulate de LPACPP, sau de Legea nr. 302/2004, republicată, ori de legile adoptate în vederea organizării punerii în executare a pedepselor sau măsurilor privative sau neprivative de libertate (Legile nr. 254/2013 sau nr. 255/2013). În plus, trebuie avut în vedere şi faptul că în procedurile penale pot fi aplicate uneori şi normele de procedură civilă, dacă nu există o normă de procedură penală care să conţină dispoziţii contrare[1];

- valorile sociale protejate prin intermediul normelor de procedură sunt enumerate cu titlu de principiu în art. 1 alin. (2) C.proc.pen., respectiv: garantarea drepturilor părţilor şi ale celorlalţi participanţi în procesul penal, astfel încât să fie respectate prevederile Constituţiei, ale tratatelor constitutive ale UE, ale celorlalte reglementări ale UE în materie procesual penală, precum şi ale pactelor şi tratatelor privitoare la drepturile fundamentale ale omului la care România este parte. Deopotrivă, în art. 1 alin. (2) C.proc.pen. se arată că scopul normelor de procedură este şi asigurarea exercitării eficiente a atribuţiilor organelor judiciare. Este astfel necesar ca, în procedurile penale, organele judiciare să acorde o atenţie deosebită nu numai normelor de procedură prevăzute de Codul de procedură penală sau de legile speciale, ci şi jurisprudenţei CtEDO sau a CJUE, indiferent de statele vizate de aceasta, în scopul asigurării standardului minimal de protecţie a drepturilor fundamentale, respectiv a jurisprudenţei Curţii Constituţionale (inclusiv prin raportare la considerentele deciziilor pronunţate de instanţa de contencios constituţional).

---

[1] *În acest sens*, în *DCC nr. 102/2021* s-a reţinut că, faţă de dispoziţiile art. 2 C.proc.civ., „dispoziţiile acestui cod reprezintă procedura comună în materie civilă, aceasta aplicându-se şi în alte materii, în măsura în care legile ce reglementează aceste materii nu cuprind dispoziţii contrare. Or, aceste prevederi legale trebuie coroborate cu cele ale art. 1 din Codul de procedură penală, conform cărora Codul de procedură penală reglementează desfăşurarea procesului penal şi a altor proceduri judiciare în legătură cu o cauză penală, fără să excludă incidenţa altor norme de procedură, cu care se completează în cazul lipsei contrarietăţii. De altfel, această teză este confirmată de jurisprudenţa Curţii Constituţionale, conform căreia dispoziţiile Codului de procedură penală se completează cu cele ale Codului de procedură civilă în materia măsurilor asigurătorii [a se vedea, în acest sens, Decizia nr. 20 din 19 ianuarie 2016 (M.Of. nr. 269 din 8 aprilie 2016), Decizia nr. 28 din 20 ianuarie 2016 (M.Of. nr. 155 din 1 martie 2016), Decizia nr. 324 din 17 mai 2016 (M.Of. nr. 507 din 6 iulie 2016, parag. 20-24, şi Decizia nr. 761 din 13 decembrie 2016 (M.Of. nr. 140 din 23 februarie 2017), parag. 18-20]. Acelaşi raţionament juridic este valabil, în mod corespunzător, în ceea ce priveşte administrarea probelor, care se face conform regulilor specifice materiei juridice corespunzătoare naturii faptelor ce trebuie dovedite, adică potrivit regulilor din domeniul juridic de origine. Prin urmare, *dovada chestiunilor prealabile se face potrivit unor norme procesuale extrapenale*, care pot aparţine diverselor ramuri de drept şi, prin urmare, pot să prevadă reguli diferite referitoare la admisibilitatea probelor, sisteme de probă diferite, soluţii juridice diferite referitoare la sarcina probei şi la valoarea acestora etc."

1.2. Aplicarea în timp şi în spaţiu a normelor de procedură

1.2.1. Principiul activităţii legii de procedură se întemeiază pe aprecierea că legea nouă este prezumată a fi superioară celei vechi şi destinată să asigure o mai bună administrare a justiţiei, servind mai bine atât interesele generale, cât şi interesele individuale recunoscute de dreptul public general[1].

- principiul general al activităţii legii este prevăzut de art. 15 alin. (2) din Constituţie, potrivit căruia legea dispune numai pentru viitor, cu excepţia legii penale mai favorabile;

- în jurisprudenţa Curţii Constituţionale s-a arătat că „normele procesual penale sunt guvernate de principiul aplicării imediate, acestea vizând atât cauzele în curs de urmărire penală, cât şi cele aflate în etapa judecăţii. De altfel, acest aspect a fost statuat şi de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului, prin Hotărârea din 17 septembrie 2009, pronunţată în cauza *Scoppola c. Italiei* (nr. 2), paragraful 110, prin care instanţa europeană a arătat că dispoziţiile art. 7 CEDO sunt aplicabile doar în privinţa normelor penale de incriminare şi a celor care prevăd pedepse, în domeniul procesual fiind aplicabil principiul *tempus regit actum*" *(DCC nr. 473/2017)*;

- art. 13 alin. (1) C.proc.pen. a prevăzut în mod explicit principiul activităţii legii procesual penale, stipulând că legea procesuală penală se aplică în procesul penal actelor efectuate şi măsurilor dispuse, de la intrarea ei în vigoare şi până în momentul ieşirii din vigoare, *cu excepţia situaţiilor prevăzute în dispoziţiile tranzitorii*. Astfel, ca efect al principiului legalităţii, în procesul penal, sub aspect procedural, este aplicabil numai *principiul imediatei aplicări a legii de procedură.* Aşadar, în materia legilor de procedură este aplicabil principiul *tempus regit actum* [art. 13 alin. (2) C.proc.pen., respectiv art. 3 din Legea nr. 255/2013];

- regula *tempus regit actum* este de generală aplicare în privinţa normelor juridice de procedură penală, avându-se în vedere totdeauna legea în vigoare în momentul efectuării actului procesual[2];

- în literatura de specialitate[3] s-a subliniat că în materie procesuală penală nu se pune problema aplicării legii mai blânde (*mitior lex*). Astfel, nu se poate opune aplicării legii de procedură noi argumentul din dreptul penal substanţial al agravării situaţiei inculpatului, fiindcă ar fi imoral şi primejdios a oferi acestuia un drept de opţiune sau de prevalare de legea veche, pe motivul că sub protecţia ei, din cauza defectuozităţii sale, şi-ar putea ascunde mai bine vinovăţia decât sub legea nouă.

1.2.2. Intrarea şi ieşirea din vigoare a legii procesuale. Legea de procedură penală intră în vigoare, de regulă, la 3 zile de la data publicării în Monitorul Oficial al României (termen calculat *pe zile calendaristice*, care începe la data publicării în

---

[1] *B. Bouloc*, Procédure pénale, 21e édition, 2007, op. cit., p. 9; *Fr. Desportes, F. Le Gunehec*, Traité de procédure pénale, 2e édition, op. cit., p. 321; *Tr. Pop*, Drept procesual penal, vol. I, op. cit., 1946, p. 212.

[2] *N. Volonciu*, Tratat de procedură penală, vol. I, op. cit., 1998, p. 68; *S. Kahane*, Situaţiile tranzitorii în succesiunea legilor de procedură penală, în R.R.D. nr. 6/1967, p. 50.

[3] *N. Volonciu*, Tratat de procedură penală, vol. I, op. cit., 1998, p. 68; *Tr. Pop*, Drept procesual penal, vol. I, op. cit., 1946, p. 212.

Monitorul Oficial al României şi expiră la ora 24:00 a celei de-a treia zi de la publicare). Până la momentul intrării în vigoare a legii publicate în Monitorul Oficial, aceasta nu produce niciun efect juridic.

- în situaţia în care dispoziţiile procedurale sunt cuprinse într-o ordonanţă de urgenţă a Guvernului, acestea intră în vigoare la data publicării în Monitorul Oficial al României, sub condiţia depunerii prealabile a ordonanţei la Camera Parlamentului competentă să fie sesizată, dacă în cuprinsul lor nu este prevăzută o dată ulterioară;

- după intrarea în vigoare a unei legi pot interveni, pe durata existenţei acesteia, modificarea, completarea, abrogarea, republicarea, suspendarea, denumite de art. 58 din Legea nr. 24/2000, republicată, *evenimente legislative*. Evenimentele legislative pot fi dispuse prin acte normative ulterioare de acelaşi nivel sau de nivel superior, având ca obiect exclusiv evenimentul respectiv, dar şi prin alte acte normative ulterioare care, în principal, reglementează o anumită problematică, iar ca măsură conexă dispun asemenea evenimente pentru a asigura corelarea celor două acte normative interferente;

- efectele legii ori ale ordonanţei de urgenţă a Guvernului sau ale unei dispoziţii a acesteia încetează în cazul în care legea sau dispoziţia acesteia este abrogată sau modificată ori în cazul în care Parlamentul sau Guvernul, după caz, nu pun de acord prevederile declarate neconstituţionale cu dispoziţiile Constituţiei, în termen de 45 de zile de la publicarea deciziei Curţii Constituţionale în Monitorul Oficial al României, ori atunci când ordonanţa de urgenţă este respinsă de către Parlament. Pe durata termenului de 45 de zile, dispoziţiile constatate ca fiind neconstituţionale sunt suspendate de drept.

1.2.3. Situaţii şi dispoziţii tranzitorii. În literatura de specialitate[1] s-a arătat că „situaţiile tranzitorii reprezintă acele momente în care dispoziţiile unei legi sunt înlocuite de dispoziţiile unei alte legi noi. În materie procesuală situaţiile tranzitorii prezintă interes datorită următoarelor consideraţii: *a)* legea procesuală, fiind în principiu strict activă, are mai puţină maleabilitate în privinţa reglementării situaţiilor aflate în zona de interferenţă a două norme consecutive. Aplicându-se numai legea în vigoare, făcându-se abstracţie de dispoziţiile ieşite din vigoare şi nepunându-se problema reglementării mai blânde sau mai convenabile părţilor (*mitior lex*), este posibil ca prin aplicarea la cauzele în curs a legii noi, fără nicio distincţie, să se aducă un prejudiciu intereselor legitime ale părţilor; *b)* cauzele penale au o anumită durată în timp, de care nu se poate face abstracţie; aceasta poate avea drept consecinţă ca o cauză să se desfăşoare până la un punct după dispoziţiile legii vechi, iar în continuare, potrivit legii noi. În acest caz, prezintă interes determinarea modalităţii de trecere de la regimul legii ieşite din vigoare la regimul legii intrate în vigoare, precum şi a valabilităţii actelor deja îndeplinite".

- *dispoziţiile tranzitorii* sunt norme juridice care reglementează situaţiile tranzitorii. Dispoziţiile tranzitorii apar, de obicei, în cuprinsul legii noi, însă pot fi cuprinse şi într-o normă aparte, prin care se pune în aplicare o lege procesuală importantă[2]; un

---

[1] *N. Volonciu*, Tratat de procedură penală, vol. I, op. cit., 1998, p. 70.

[2] Ibidem.

exemplu în acest sens îl reprezintă Legea pentru punerea în aplicare a noului Cod de procedură penală.

1.2.4. Legea de punere în aplicare a Noului Cod de procedură penală. Prin dispozițiile tranzitorii din Legea nr. 255/2013 a fost prevăzut, alături de principiul *tempus regit actum*, și un set de norme retroactive sau ultraactive;

- art. 3 din Legea nr. 255/2013 stipulează *principiul imediatei aplicări a legii de procedură*, precizând că legea nouă (Codul de procedură penală – Legea nr. 135/2010) se aplică de la data intrării ei în vigoare tuturor cauzelor aflate pe rolul organelor judiciare, cu excepțiile prevăzute în cuprinsul legii de punere în aplicare;

- tot astfel, *tempus regit actum* rezultă, de pildă, din dispozițiile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 255/2013, potrivit căruia cauzele aflate în curs de judecată în primă instanță la data intrării în vigoare a legii noi în care nu s-a început cercetarea judecătorească se soluționează de către instanța competentă conform legii noi, potrivit regulilor prevăzute de aceeași lege;

- art. 8 din Legea nr. 255/2013 prevede că hotărârile pronunțate în primă instanță după intrarea în vigoare a legii noi sunt supuse căilor de atac, termenelor și condițiilor de exercitare ale acestora prevăzute de legea nouă[1];

---

[1] Verificând constituționalitatea acestor dispoziții, în *DCC nr. 215/2018* s-a arătat că: „în ceea ce privește critica referitoare la încălcarea principiului neretroactivității legii, prin aplicarea imediată a normelor procesual penale, a apreciat că se solicită, în realitate, ca prin declararea neconstituționalității textelor de lege criticate să se permită o ultraactivitate a legii procesuale vechi. Curtea a observat că, în jurisprudența sa, a reținut că o normă juridică acționează în timp din momentul intrării ei în vigoare și până în momentul ieșirii sale din vigoare și se bucură de prezumția de constituționalitate. Curtea a statuat că orice lege se aplică numai pentru viitor, cu excepția legii penale sau contravenționale mai favorabile, care are efecte și asupra raporturilor juridice penale sau contravenționale născute anterior intrării sale în vigoare. În ceea ce privește domeniul de aplicare al legii procesual penale, Curtea a reținut că a fost consacrat principiul activității acesteia, care presupune că aceasta este de imediată aplicare, vizând și cauzele în curs de urmărire penală sau judecată. Plecând de la aceste premise, Curtea a constatat că, în materie penală, în exercitarea legitimării sale constituționale de a adopta norme de procedură, conferită de art. 126 alin. (2) din Constituție, legiuitorul a înțeles să reconfigureze modalitatea de reglementare a exercitării căilor de atac, instituind doar posibilitatea atacării cu apel a hotărârii primei instanțe. Totodată, legiuitorul, prin dispozițiile de lege tranzitorii, a prevăzut aplicarea acestei noi viziuni și asupra proceselor începute înainte de intrarea în vigoare a Codului de procedură penală aflate în faza judecății în primă instanță sau în apel. În această împrejurare, Curtea a observat că stabilirea competenței instanțelor judecătorești și instituirea regulilor de desfășurare a procesului, deci și reglementarea căilor de atac, constituie atributul exclusiv al legiuitorului. Astfel, Curtea a reținut că acesta este sensul art. 129 din Constituție, text care face referire la «condițiile legii» atunci când reglementează exercitarea căilor de atac, ca de altfel și al art. 126 alin. (2) din Constituție, care, referindu-se la competența instanțelor judecătorești și la procedura de judecată, stabilește că acestea «sunt prevăzute numai de lege». În ceea ce privește susținerea referitoare la faptul că aplicarea textului de lege criticat și în cazul proceselor în curs echivalează cu încălcarea principiului constituțional al neretroactivității legilor, Curtea a reținut că aceasta nu este întemeiată. Astfel, aplicarea în cadrul proceselor în curs a normei procesuale criticate nu este de natură a contraveni principiului constituțional al neretroactivității legilor, fiind vorba de o concretizare

- Legea nr. 255/2013 conţine şi dispoziţii care fac ca norma procesual-penală **să retroactiveze**, aplicându-se unor situaţii anterioare datei de 1 februarie 2014. Astfel, în art. 4 din Legea nr. 255/2013 se menţionează că nulitatea oricărui act sau lucrări, efectuate sub legea anterioară, poate fi invocată *numai în condiţiile Codului de procedură penală*[1].

- în Legea nr. 255/2013 sunt cuprinse şi dispoziţii cu *caracter* ***ultraactiv***. De pildă, potrivit art. 12 din Legea nr. 255/2013, recursurile în curs de judecată la data intrării în vigoare a legii noi declarate împotriva hotărârilor care au fost supuse apelului potrivit legii vechi rămân în competenţa aceleiaşi instanţe şi se judecă potrivit dispoziţiilor legii vechi privitoare la recurs. În acest caz, prin derogare de la dispoziţiile art. 552 alin. (1) C.proc.pen., hotărârea instanţei de apel rămâne definitivă la data soluţionării recursului, dacă acesta a fost respins ori dacă a fost admis şi procesul a luat sfârşit în faţa instanţei de recurs. Tot astfel, art. 15 alin. (1) din Legea nr. 255/2013 prevede că plângerile împotriva soluţiilor procurorului de netrimitere în judecată aflate pe rolul instanţelor la data intrării în vigoare a legii noi continuă să se judece de către instanţele competente potrivit legii vechi, conform regulilor prevăzute de aceeaşi lege.

1.2.5. Aplicarea legii de procedură în spaţiu

- art. 13 alin. (2) C.proc.pen. consacră principiul teritorialităţii aplicării legii de procedură. Astfel, legea procesuală penală română se aplică actelor efectuate şi măsurilor dispuse pe teritoriul României, ca expresie a suveranităţii statului român învestit cu *ius punendi*[2]. Pentru aplicarea legii procesual penale române în baza principiului teritorialităţii nu interesează cetăţenia infractorului ori calitatea de apatrid a acestuia, sau locul unde acesta îşi are domiciliul sau reşedinţa; în cazul străinilor, nu prezintă importanţă dacă fapta este prevăzută de legea penală a statului de origine ori dacă legea străină care incriminează fapta este mai favorabilă decât legea română;

---

a principiului aplicării imediate a legii noi, potrivit căruia legea nouă se aplică de îndată tuturor situaţiilor care se vor constitui, se vor modifica sau se vor stinge după intrarea ei în vigoare, precum şi efectelor viitoare ale unor situaţii juridice anterior născute, dar neconsumate la data intrării în vigoare a legii noi".

[1] Analizând constituţionalitatea acestui articol, Curtea Constituţională a arătat că „dispoziţiile art. 4 alin. (1) din Legea nr. 255/2013 reprezintă norme tranzitorii, adoptate de legiuitor în contextul situaţiilor tranzitorii determinate de apariţia noii legislaţii procesual penale. Aceste dispoziţii reprezintă o consacrare a principiului *tempus regit actum*, principiu cu aplicare generală în privinţa normelor juridice de procedură penală, materie în care se are în vedere întotdeauna legea în vigoare în momentul efectuării actului procesual. Principiul activităţii legii procesual penale este de strictă aplicare, el implicând, pe de-o parte, atât efectuarea actelor de procedură în conformitate cu legea în vigoare, cât şi recunoaşterea ca valabile a actelor procedurale efectuate anterior intrării în vigoare a noii legi" *(DCC nr. 473/2017)*.

[2] În mod întemeiat s-a reţinut în doctrină (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 88) că principiul teritorialităţii exprimă două cerinţe: „1. normele de procedură penală română se aplică tuturor cauzelor penale aflate spre rezolvare în faţa organelor judiciare române, neavând aplicabilitate în afara teritoriului nostru, prin respectarea suveranităţii celorlalte state; 2. activitatea procesual penală desfăşurată pe teritoriul ţării noastre este guvernată de normele de procedură penală română, neavând aplicabilitate pe teritoriul nostru normele străine, prin respectarea suveranităţii statului român".

- potrivit art. 8 alin. (2) C.pen., ***teritoriul*** reprezintă: întinderea de pământ (solul) cuprinsă între frontierele statului, marea teritorială, apele interioare curgătoare sau stătătoare, apele maritime interioare, precum și subsolul și spațiul aerian al acestora;

- conform art. 1 lit. a) din O.U.G. nr. 105/2001 privind frontiera de stat a României, prin *frontieră de stat* se înțelege linia reală sau imaginară care trece, în linie dreaptă, de la un semn de frontieră la altul ori, acolo unde frontiera nu este marcată în teren cu semne de frontieră, de la un punct de coordonate la altul; la fluviul Dunărea și celelalte ape curgătoare frontiera de stat este cea stabilită prin acordurile, convențiile și înțelegerile dintre România și statele vecine, cu luarea în considerare a faptului că principiul general acceptat de dreptul internațional fluvial este acela că frontiera trece pe mijlocul șenalului navigabil principal, iar la apele curgătoare nenavigabile, pe la mijlocul pânzei de apă; la Marea Neagră frontiera de stat trece pe la limita exterioară și limitele laterale ale mării teritoriale a României;

- *marea teritorială* a României cuprinde fâșia de mare adiacentă țărmului ori, după caz, apelor maritime interioare având lățimea de 12 mile marine (22.224 m), măsurată de la liniile de bază. Limita exterioară a mării este linia care are fiecare punct situat la o distanță de 12 mile marine măsurată de la punctul cel mai apropiat al liniilor de bază. Limitele exterioare și laterale ale mării teritoriale constituie frontiera de stat maritimă a României;

- *apele maritime interioare* sunt cuprinse între țărmul mării și liniile de bază (limitele celui mai mare reflux de-a lungul țărmului sau liniile drepte care unesc punctele cele mai avansate ale țărmului, inclusiv ale țărmului dinspre larg al insulelor, al locurilor de acostare, amenajărilor hidrotehnice și ale altor instalații portuare permanente) [art. 2 alin. (2) și art. 5 din Legea nr. 17/1990 privind regimul juridic al apelor maritime interioare, al mării teritoriale, al zonei contigue și al zonei economice exclusive ale României, republicată (M.Of. nr. 252 din 8 aprilie 2014)]. Apele interioare, solul și subsolul acestora, precum și spațiul aerian de deasupra lor fac parte din teritoriul României;

- potrivit art. 8 alin. (1) din Legea nr. 21/2020, spațiul aerian național reprezintă coloana de aer situată deasupra teritoriului în care România își exercită suveranitatea, până la limita inferioară a spațiului extraatmosferic;

- excepții de la principiul teritorialității trebuie să fie prevăzute explicit de lege şi vizează situaţiile în care actele sau măsurile procesuale/procedurale sunt efectuate/dispuse, în principal, condiţiile asistenţei judiciare internaţionale potrivit Legii nr. 302/2004, republicată [a) comisiile rogatorii internaţionale (active sau pasive); b) audierile prin videoconferinţă; c) înfăţişarea în statul solicitant a martorilor, experţilor şi a persoanelor urmărite; d) notificarea actelor de procedură care se întocmesc ori se depun într-un proces penal; e) obţinerea cazierului judiciar], ori în legătură cu executarea unui ordin de indisponibilizare ori de confiscare a bunurilor sau a unui ordin european de anchetă. Deopotrivă, constituie excepţii de la principiul teritorialităţii, recunoaşterea hotărârilor penale pronunţate în străinătate, ori recunoaşterea unor acte judiciare străine, efectuate în temeiul normelor procesuale străine, precum şi procedurile referitoare la extrădare ori la executarea mandatului european de arestare (a se vedea *infra*, comentariul art. 548 şi art. 549);

- personalul diplomatic sau consular se bucură de imunitate de jurisdicţie în România, ca urmare a imunităţii diplomatice. Astfel, art. 31 din Convenţia de la Viena ratificată de România prin Decretul nr. 566/1968 (B.Of. nr. 89 din 8 iulie 1968) prevede că „agentul diplomatic se bucură de *imunitatea de jurisdicţie penală a statului acreditar*. (...). 2. Agentul diplomatic nu este obligat să depună mărturie. (...) 4. Imunitatea de jurisdicţie a agentului diplomatic în statul acreditar *nu poate scuti pe acest agent de jurisdicţia statului acreditant*".

1.3. Fazele şi scopul procesului penal

- potrivit Codului de procedură penală, **procesul penal** are, de regulă, ***patru faze procesuale***: urmărirea penală, camera preliminară, judecata şi punerea în executare a hotărârilor judecătoreşti;

- fiecare fază procesuală are una sau mai multe subdiviziuni denumite *etape procesuale*;

1. ***faza urmăririi penale are trei etape procesuale:*** **1.** *investigarea faptei* (odată cu începerea urmăririi penale *in rem/declaraţia orală a procurorului prin care se arată în cazul infracţiunii de audienţă că începe urmărirea penală* până la continuarea efectuării urmăririi penale faţă de suspect/punerea în mişcare a acţiunii penale); **2.** *investigarea persoanei* (după continuarea efectuării urmăririi penale faţă de suspect/punerea în mişcare a acţiunii penale/extinderea urmăririi penale şi a acţiunii penale) şi **3.** *rezolvarea cauzei de către procuror*; faza de urmărire penală se finalizează cu adoptarea unei soluţii de clasare, renunţare la urmărirea penală prin ordonanţă sau de trimitere în judecată prin rechizitoriu sau prin acordul de recunoaştere a vinovăţiei;

2. ***faza camerei preliminare are două etape procesuale***: judecata în camera preliminară în primă instanţă [după sesizarea instanţei prin rechizitoriu până la pronunţarea unei încheieri (nedefinitive) prin care se dispune începerea judecăţii sau restituirea cauzei la parchet], precum şi soluţionarea contestaţiei formulate împotriva încheierii judecătorului de cameră preliminară. Nu toate procesele penale au faza de cameră preliminară, ci numai cele în care sesizarea instanţei se realizează prin rechizitoriu. Procesul penal va trece din faza de urmărire penală, direct în faza de judecată dacă instanţa este sesizată printr-un acord de recunoaştere a vinovăţiei sau prin încheierea judecătorului de cameră preliminară prin care este admisă plângerea formulată împotriva soluţiei de clasare dispuse faţă de un inculpat şi începerea judecăţii;

3. ***faza judecăţii are două etape procesuale***: judecata în primă instanţă şi judecata în apel (singura cale ordinară de atac integral devolutivă cu privire la obiectul acţiunii penale/civile); după începerea fazei de judecată dispusă prin încheierea judecătorului de cameră preliminară sau în urma sesizării instanţei cu acordul de recunoaştere a vinovăţiei, instanţa va lua măsuri în vederea pregătirii primului termen de judecată, va administra probe în cursul cercetării judecătoreşti, va dezbate probele administrate pe tot parcursul procesului penal, iar în urma deliberării va pronunţa sentinţa în cauză prin care va putea dispune achitarea, încetarea procesului penal, renunţarea la aplicarea pedepsei, amânarea aplicării pedepsei, condamnarea [la o măsură educativă (în cazul inculpaţilor care au comis o infracţiune în minorat), respectiv la pedeapsa

amenzii, la pedeapsa închisorii (cu executare în regim de detenție ori cu suspendarea sub supraveghere a executării), ori la pedeapsa detențiunii pe viață];

4. ***faza executării are două etape procesuale***: punerea în executare a hotărârii penale și, dacă este cazul, modificări ce ar putea interveni în cursul executării, precum și soluționarea contestației (cale ordinară de atac ce poate fi exercitată împotriva hotărârilor pronunțate în legătură cu executarea).

Scopul procesului penal reprezintă finalitatea urmărită prin desfășurarea procesului penal; scopul procesului penal nu mai este reglementat în art. 1 C.proc.pen., ci în art. 8 C.proc.pen. care prevede că procesul penal trebuie să se desfășoare cu respectarea tuturor garanțiilor procesuale ale dreptului la un proces echitabil, astfel încât să fie constatate la timp și în mod complet faptele care constituie infracțiuni, nicio persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală, iar orice persoană care a săvârșit o infracțiune să fie pedepsită potrivit legii, într-un termen rezonabil[1];

Componentele scopului procesului penal sunt:

(i) constatarea la timp și în mod complet a faptelor ce constituie infracțiuni;

- se dă astfel efect atât principiului operativității, cât și respectării dreptului la un proces echitabil într-un termen rezonabil;

(ii) respectarea principiului aflării adevărului cu asigurarea garanțiilor procesuale privind dreptul la apărare și egalitatea armelor.

[1] În mod întemeiat s-a arătat în literatura de specialitate [*M.S. Costinescu, D.M. Morar*, Comentariu art. 1, în *D.M. Morar* (coord.), Codul de procedură penală în jurisprudența Curții Constituționale, Comentarii pe articole, Ed. Hamangiu, București, 2021, p. 1] spre deosebire de vechiul Cod de procedură penală, care reglementa în art. 1 scopul procesului penal și care în mod impropriu stabilea că procesul penal trebuie să contribuie la apărarea persoanei, a drepturilor și libertăților acesteia și la prevenirea infracțiunilor, actualul Cod pune accentul pe rolul primordial al normelor de procedură care, prin conținutul și finalitatea lor, în acord cu reglementările fundamentale în materie penală, trebuie să constituie premisa unei activități judiciare care, în egală măsură, dă eficiență actului de justiție și asigură respectul drepturilor și libertăților fundamentale. Acționând în sfera sa de competență, legiuitorul își asumă reglementarea unor norme care să răspundă finalității propuse, ținând cont însă de faptul că modul concret de interpretare și de aplicare a acestora ține de resortul organelor judiciare.

Capitolul II
Principiile fundamentale ale procesului penal

Principiile fundamentale ale procesului penal reprezintă regulile generale aplicabile în tot cursul procesului penal, în vederea asigurării fiabilităţii procesului şi atingerii scopului acestuia. Principiile fundamentale reprezintă structura procesului penal, pe care şi în funcţie de care sunt construite celelalte reguli procedurale.

În acest capitol vor fi analizate principiile fundamentale prevăzute explicit de Codul de procedură penală: legalitatea procesului penal, separarea funcţiilor judiciare, prezumţia de nevinovăţie, aflarea adevărului, *ne bis in idem*, obligativitatea punerii în mişcare şi exercitării acţiunii penale, caracterul echitabil şi termenul rezonabil al procesului penal, dreptul la libertate şi siguranţă, dreptul la apărare, respectarea demnităţii umane şi a vieţii private, limba oficială şi dreptul la interpret.

Codul de procedură penală stipulează următoarele categorii de principii fundamentale:

a) *principii care garantează preeminenţa dreptului* (legalitatea procesului penal, separarea funcţiilor judiciare, aflarea adevărului, *ne bis in idem*);

b) *principii referitoare la protecţia persoanelor implicate în procedurile penale* (respectarea demnităţii umane şi a vieţii private, limba oficială şi dreptul la interpret, prezumţia de nevinovăţie, dreptul la libertate şi siguranţă);

c) *principii referitoare la calitatea procesului penal şi la regimul acţiunii penale* (caracterul echitabil şi termenul rezonabil al procesului penal, dreptul la apărare, obligativitatea punerii în mişcare şi a exercitării acţiunii penale).

- Codul de procedură penală prevede *cu caracter exemplificativ* principiile fundamentale ale procesului penal; astfel, enumerarea din art. 2-12 C.proc.pen. poate fi completată şi cu alte reguli fundamentale ale procesului penal, cum ar fi *egalitatea* persoanelor în procesul penal sau *principiul proporționalității*[1];

---

[1] În doctrină (*G.-B. Spîrchez, O. Şaramet*, Despre utilitatea folosirii principiului proporţionalităţii în analiza depăşirii limitelor puterii discreţionare a administraţiei, în Revista Studia Universitatis Babeş-Bolyai, Series Iurisprudentia, nr. 3/2018, *https://law.ubbcluj.ro*) s-a arătat că „*principiul proporţionalităţii şi-a câştigat locul binemeritat printre principiile fundamentale ale oricărui stat ce se doreşte a fi un stat de drept, principiu recunoscut ca atare şi la nivelul unor organizaţii internaţionale la nivel mondial sau regional (...)*. Acest principiu al proporționalității este deseori asociat, în doctrina germană și în jurisprudența instanței constituționale germane, cu termenul de *Ubermaßverbot*, într-o traducere aproximativă, «interdicția depășirii», noțiune care este strâns legată de o obligație de protejare. Această obligație de protejare a fost

- principiile procesului penal se află într-o legătură indisolubilă unele cu altele. Principiul legalității constituie un principiu cadru din care decurg celelalte (de pildă, principiul legalității este intim legat de aplicarea normelor de procedură în spațiu și timp sau de principiul folosirii limbii române în cadrul procedurilor penale). Aflarea adevărului se regăsește, de asemenea, în legătură cu toate celelalte principii;

- pietrele de temelie ale sistemului de principii al procesului penal român sunt reprezentate de dreptul la libertate și siguranță prevăzut de art. 5 CEDO, precum și de dreptul la un proces echitabil garantat de art. 6 CEDO interpretat în lumina jurisprudenței Curții de la Strasbourg;

---

recunoscută, încă din anii 1970, ca fiind o dimensiune obiectivă a drepturilor fundamentale, autoritățile publice trebuind să garanteze, cel puțin, un standard minim de protecție față de aceste drepturi ale cetățenilor".

Pentru o analiză detaliată a principiului proporționalității, a se vedea *T. Papuc*, Principiul Proporționalității, Ed. Solomon, București, 2019. De pildă, autorul reține că „pentru principii este caracteristică dimensiunea ponderii. Ideea de pondere presupune punerea în balanță, iar punerea în balanță este o parte integrantă a testului proporționalității. (...) principiile nu au ca formă de aplicare metoda deducției. Ele sunt norme care reclamă ca realizarea lor să aibă loc în cea mai mare măsură, date fiind posibilitățile juridice și factuale existente. Sunt cerințe ori exigențe care se cer optimizate. (...) Principiile sunt modelate, pe de o parte, de regulile și de principiile cu aceeași forță juridică opuse. Când vin în conflict cu alte principii, trebuie puse în balanță. (...) Din perspectiva Convenției, pot exista conflicte veritabile doar între principii stabilite de Convenție. Am în vedere conflictele dintre drepturi garantate de Convenție și conflictele dintre drepturi garantate de Convenție și interese statale sau particulare care urmăresc realizarea unui scop legitim. Dacă unul dintre principii nu este admis de Convenție, nu suntem în prezența un conflict. (...) Principiile cer realizarea lor în cea mai mare măsură posibilă, date fiind circumstanțele de fapt și de drept. Maniera în care se manifestă o regulă este predeterminată, pe când cea în care se aplică un principiu nu. (...) Conflictele dintre principiile se rezolvă la modul concret, în funcție de circumstanțe și (...) se administrează în funcție de ponderea lor. Principiile înfrânte într-un anumit caz rămân valide. (...) Principiile pot avea o anumită pondere, într-o anumită situație, iar într-o alta, o pondere diferită. Principiile urmăresc să fie optimizate. Interpretul le optimizează prin intermediul punerii în balanță, în funcție de circumstanțele factuale și juridice ale fiecărui caz".

Mai trebuie precizat că art. 5 alin. (2) din Regulamentul EPPO prevede că Parchetul European *este obligat să respecte principiile statului de drept și proporționalității în toate activitățile sale.*

Tot astfel, considerentele 65 și 70 din Regulamentul EPPO stipulează că investigațiile și urmăririle penale instrumentate de Parchetul European (în continuare EPPO) ar trebui să fie ghidate de *principiile proporționalității*, imparțialității și corectitudinii față de persoana suspectată sau acuzată. Aceasta include obligația de a căuta toate tipurile de probe, atât incriminatoare, cât și dezincriminatoare, fie *motu proprio*, fie la cererea apărării. Este esențial pentru investigarea și urmărirea penală eficace a infracțiunilor care aduc atingere intereselor financiare ale Uniunii ca EPPO să aibă posibilitatea de a aduna probe prin utilizarea cel puțin a unui set minim de măsuri de investigare, *cu respectarea principiului proporționalității.* Măsurile respective ar trebui să fie disponibile în ceea ce privește infracțiunile care intră în sfera de competență a EPPO, pentru investigațiile și urmăririle penale ale acestuia, cel puțin în cazurile în care infracțiunile se pedepsesc cu o pedeapsă maximă de cel puțin patru ani de detenție, dar pot face obiectul limitărilor, în conformitate cu dreptul intern.

- respectarea principiilor procesului penal *are caracter obligatoriu.* Acest caracter rezultă din *forţa juridică supralegislativă* pe care actualul Cod de procedură penală le-o acordă principiilor prin raportare la izvoarele lor; astfel, normele din cadrul Codului de procedură penală nu ar trebui să vină în conflict nici cu principiile fundamentale ale dreptului penal şi nici cu alte principii, drepturi, libertăţi ori garanţii care fac parte din blocul de convenţionalitate sau de constituţionalitate; în aceste condiţii, cred că prin utilizarea normelor din capitolul dedicat principiilor se pot suplini carenţele legislative ori se poate oferi o interpretare normelor echivoce.

Secţiunea 1. Principiul legalităţii procesului penal

- deşi art. 2 C.proc.pen. face referire numai la procesul penal, faţă de aplicabilitatea generală a art. 1 alin. (5) din Constituţie şi de necesitatea evitării măsurilor arbitrare, principiul legalităţii este incident nu numai în cadrul procesului penal, ci în toate procedurile penale, constituind o garanţie a libertăţii individului[1];

- legalitatea procesului penal este principiul fundamental potrivit căruia desfăşurarea întregului proces penal (atât în cursul urmăririi, cât şi al camerei preliminare sau al judecăţii, ori al fazei de executare[2]), precum şi a altor proceduri penale [procedura de reabilitare judecătorească (art. 527-537 C.proc.pen.), procedura de reparare a pagubei pricinuite de condamnarea sau arestarea pe nedrept (art. 538-542 C.proc.pen.) sau procedura referitoare la înlocuirea ori reconstituirea unor înscrisuri (art. 543-547 C.proc.pen.)], are loc potrivit dispoziţiilor prevăzute de lege; pe de o parte, trebuie să existe o lege previzibilă şi accesibilă[3], conformă standardelor consti-

---

[1] În *DCC nr. 302/2017* s-a statuat că o consecinţă a prevederilor art. 1 alin. (5) din Legea fundamentală, care prevăd obligativitatea respectării, în România, a Constituţiei, a supremaţiei sale şi a legilor, este aceea că legiuitorul trebuie să reglementeze din punct de vedere normativ atât cadrul de desfăşurare a procesului penal, cât şi competenţa organelor judiciare şi modul concret de realizare a fiecărei subdiviziuni, a fiecărei etape a procesului penal. Astfel, legiuitorul trebuie să prevadă cu exactitate obligaţiile pe care le are fiecare organ judiciar, care se impun a fi circumscrise modului concret de realizare a atribuţiilor acestora, prin stabilirea, în mod neechivoc, a operaţiunilor pe care acestea le îndeplinesc în exercitarea atribuţiilor lor.

În aplicarea dispoziţiilor art. 1 alin. (5) din Constituţie, instanţa de contencios constituţional a sancţionat încălcarea principiului legalităţii prin neinstituirea de către puterea legiuitoare a unei limite temporale a duratei măsurii controlului judiciar (*DCC nr. 712/2014*) ori a arestării preventive (*DCC nr. 553/2015*).

[2] Principiul legalităţii fazei de executare este stipulat şi de art. 1 din Legea nr. 254/2013, respectiv de art. 4 din Legea nr. 253/2013.

[3] Curtea Europeană a Drepturilor Omului a arătat că *legea* trebuie să fie, în primul rând, accesibilă în mod adecvat. Accesibilitatea legii are în vedere posibilitatea persoanei de a cunoaşte conţinutul dispoziţiilor legale (de pildă, cetăţeanul să dispună de informaţii suficiente, în circumstanţele cauzei, cu privire la existenţa şi conţinutul normelor juridice aplicabile într-un caz determinat). În al doilea rând, legea trebuie să fie previzibilă, adică să fie redactată cu suficientă precizie, în aşa fel încât să permită oricărei persoane – care, la nevoie, poate apela la consultanţă de specialitate – să îşi corecteze conduita (CtEDO, hotărârea din

tuţionale şi de protecţie a drepturilor omului, care să prevadă regulile procedurale, iar, pe de altă parte, este necesar ca actele şi probele în procesul penal să fie efectuate potrivit legii;

- în *DCC nr. 302/2017* s-a reţinut că reglementarea competenţelor organelor judiciare reprezintă un element esenţial ce decurge din principiul legalităţii, principiu ce se constituie într-o componentă a statului de drept. Aceasta deoarece o regulă esenţială a statului de drept este aceea că atribuţiile/competenţele autorităţilor sunt definite prin lege. Principiul legalităţii presupune, în principal, că organele judiciare acţionează în baza competenţei pe care legiuitorul le-a conferit-o, iar subsecvent, presupune că acestea trebuie să respecte atât dispoziţiile de drept substanţial, cât şi pe cele de drept procedural incidente, inclusiv normele de competenţă;

- reprezintă o consacrare a principiului *nullum iudicium sine lege, precum şi a principiului preeminenţei dreptului într-o societate democratică în scopul asigurării unei garanţii efective pentru a preveni arbitrariul în materie de urmărire penală, condamnare sau aplicare a pedepsei*[1];

- *în activitatea legislativă*, principiul legalităţii impune legiuitorului, pe de o parte, obligaţia de a prevedea regulile procedurale într-o lege organică sau ordonanţă de urgenţă a Guvernului (*lex scripta*), precum şi de a redacta textul în mod clar şi previzibil, pentru ca orice persoană să îşi dea seama care activităţi procesuale realizate de organele judiciare intră sub influenţa legii (*lex certa*)[2];

- în realizarea actului de justiţie penală, *legalitatea procesuală* se completează cu legalitatea incriminării, potrivit căreia infracţiunile trebuie prevăzute în mod clar, precis şi previzibil de lege (*nullum crimen sine lege*), şi cu *legalitatea pedepsei*, potrivit căreia pedepsele şi măsurile ce pot fi luate împotriva persoanelor care săvârşesc infracţiuni trebuie să fie prevăzute în mod clar, precis şi previzibil de lege (*nulla poena sine lege*);

---

22 noiembrie 1995, în cauza *S.W. c. Marii Britanii*, parag. 34-36). Întinderea noţiunii de previzibilitate depinde în mare măsură de conţinutul prevederii legale despre care este vorba, de domeniul de aplicare al acesteia, precum şi de numărul şi calitatea destinatarilor (CtEDO, hotărârea din 28 martie 1990, în cauza *Groppera Radio AG ş.a. c. Elveţiei*, parag. 68). Toate hotărârile Curţii Europene la care facem referire în această lucrare sunt disponibile online (*www.echr.coe.int*).

[1] A se vedea CtEDO, hotărârea din 22 noiembrie 1995, în cauza *S.W. c. Marii Britanii*, parag. 34.

[2] *În acest sens*, preluând jurisprudenţa Curţii Europene, Curtea Constituţională, în DCC nr. 51/2016 (M.Of. nr. 190 din 14 martie 2016) „principiul legalităţii pune, în mod esenţial, accentul pe respectarea exigenţelor de calitate a legislaţiei interne, legislaţie care, pentru a fi compatibilă cu principiul preeminenţei dreptului, trebuie să îndeplinească cerinţele de accesibilitate (normele care guvernează materia interceptării comunicaţiilor trebuie reglementate la nivel de lege), claritate (normele trebuie să aibă o redactare fluentă şi inteligibilă, fără dificultăţi sintactice şi pasaje obscure sau echivoce, într-un limbaj şi stil juridic specific normativ, concis, sobru, cu respectarea strictă a regulilor gramaticale şi de ortografie), precizie şi previzibilitate (*lex certa*, norma trebuie să fie redactată clar şi precis, astfel încât să permită oricărei persoane – care, la nevoie, poate apela la consultanţă de specialitate – să îşi corecteze conduita şi să fie capabilă să prevadă, într-o măsură rezonabilă, consecinţele care pot apărea dintr-un act determinat)".

în acest scop sunt stipulate mijloacele procesuale care pot fi folosite pentru a asigura eficiența principiului legalității incriminării și a pedepsei (de exemplu, formularea căii de atac a apelului, ori a căii extraordinare de atac a recursului în casație);

- ca efect al principiului legalității, în procesul penal, sub aspect procedural, este aplicabil numai *principiul imediatei aplicări a legii de procedură*, ce presupune că aceasta se aplică tuturor actelor efectuate și măsurilor dispuse în activitatea procesuală, în perioada de timp în care este în vigoare, indiferent de data săvârșirii infracțiunii pentru care se formulează acuzația penală și de data începerii procesului penal (înainte sau după intrarea legii de procedură în vigoare). Așadar, în materia legilor de procedură este aplicabil principiul *tempus regit actum* [art. 13 alin. (1) C.proc.pen., respectiv art. 3 din Legea nr. 255/2013], neavând aplicabilitate principiul *mitior lex* (al retroactivității legii penale mai favorabile, care este incident numai în ceea ce privește legea penală substanțială)[1];

- în cadrul procedurilor penale, *autoritățile judiciare* trebuie să își desfășoare activitățile cu respectarea regulilor procedurale prevăzute de Constituție, de Codul de procedură penală sau de alte legi speciale ce cuprind dispoziții procedurale penale; este asigurată astfel protecția persoanelor împotriva ingerințelor autorităților judiciare în drepturile și libertățile garantate de lege, dar și exigența dreptului la un proces echitabil;

- în vederea asigurării caracterului echitabil al procesului penal trebuie respectate drepturile și garanțiile procedurale prevăzute în favoarea părților sau a altor participanți la proceduri, de reglementările Uniunii Europene în materie procesual penală[2], precum și de pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului la care România este parte;

- aplicarea principiului proporționalității ingerinței în dreptul fundamental cu scopul urmărit prin aceasta are ca premisă respectarea principiului legalității, în sensul că ingerința trebuie să fie prevăzută de lege;

- legea procesuală prevede o serie de ***garanții*** în vederea asigurării efectivității principiului legalității:

---

[1] Potrivit art. 13 alin. (1) teza a II-a C.proc.pen., pot exista *excepții de strictă interpretare* de la principiul activității legii procesuale, principiul retroactivității legii procesual penale noi, ori al ultraactivității legii procesuale vechi, putând fi aplicat *numai* în cazul legilor de procedură ce conțin dispoziții tranzitorii cu privire la aplicarea normelor de procedură [a se vedea art. 5 alin. (1) C.pen.].

[2] De pildă, în activitatea desfășurată de Parchetul European trebuie respectat atât Regulamentul EPPO, cât și normele procedurale ale statelor în care este efectuată investigația penală. *În acest sens*, considerentul 81 la Regulamentul (UE) 2017/1939 al Consiliului din 12 octombrie 2017 de punere în aplicare a unei forme de cooperare consolidată în ceea ce privește instituirea Parchetului European (în continuare Regulamentul EPPO) prevede că având în vedere principiul legalității, investigațiile EPPO ar trebui să conducă, de regulă, la faza de judecată în instanțele naționale competente, în cazurile în care există probe suficiente și niciun temei juridic nu afectează urmărirea penală sau în cazul în care nu s-a aplicat o procedură simplificată de urmărire penală. Motivele pentru respingerea unui caz sunt enunțate în mod exhaustiv în prezentul regulament. Mai trebuie precizat faptul Regulamentul intern de procedură al Parchetului intern EPPO European adoptat prin Decizia Colegiului nr. 003 din 12 octombrie 2020 nu are natura unei legi.

(i) aplicarea sancţiunii nulităţii actelor procesuale sau procedurale nelegale;

(ii) aplicarea sancţiunii excluderii (juridice şi materiale) a probelor nelegal sau neloial administrate;

(iii) aplicarea sancţiunii amenzii judiciare;

(iv) controlul legalităţii actelor procesuale: de către procuror cu privire la activitatea organelor de cercetare penală; de procurorul ierarhic superior celui care a efectuat sau supravegheat urmărirea penală; de judecătorul de cameră preliminară cu privire la legalitatea sesizării, a efectuării actelor de urmărire penală şi a administrării probelor; de judecătorul de cameră preliminară cu ocazia soluţionării unei plângeri cu privire la soluţiile de clasare ori în procedura verificării legalităţii şi temeiniciei soluţiei de renunţare la urmărirea penală; de instanţa de judecată sesizată cu judecarea cauzei; de instanţele de control judiciar care judecă căile de atac;

(v) controlul regularităţii rechizitoriului pentru a determina dacă acesta îşi poate îndeplini funcţia idonee de a învesti instanţa;

(vi) controlul legalităţii încheierii acordului de recunoaştere a vinovăţiei, pentru a determina dacă sunt îndeplinite cerinţele legale de învestire a instanţei şi dacă consimţământul inculpatului nu a fost viciat;

(vii) aplicarea sancţiunii inadmisibilităţii căilor de atac exercitate în alte cazuri decât cele prevăzute de lege;

(viii) constatarea tardivităţii căilor de atac care nu au fost exercitate în termenele imperative prevăzute de lege;

(ix) aplicarea de sancţiuni disciplinare magistraţilor care au încălcat grav normele de procedură (art. 271 din Legea nr. 303/2022); deopotrivă, trebuie avută în vedere posibilitatea persoanei private nelegal de libertate sau care a fost victima unei erori judiciare de a obţine despăgubiri de la statul român, ca efect al încălcării exigenţelor de legalitate procedurală; deopotrivă, nu trebuie omise noile condiţii de angajare a răspunderii patrimoniale a magistratului prin exercitarea acţiunii de regres a statului[1];

- încălcările grave ale legii procesuale sau diferite practici neloiale ale organelor judiciare pot constitui infracţiuni (mărturia mincinoasă – art. 273 C.pen.; compromiterea intereselor justiţiei – art. 277 C.pen.; cercetarea abuzivă – art. 280 C.pen. etc.).

Principiul legalităţii presupune, pe de o parte, realizarea activităţii procesuale numai prin intermediul organelor judiciare prevăzute de lege, în compunerea şi limita atribuţiilor stabilite, doar în acest mod fiind asigurată protecţia persoanelor împotriva ingerinţelor autorităţilor judiciare în drepturile şi libertăţile garantate de lege, dar şi exigenţa dreptului la un proces echitabil. Pe de altă parte, principiul legalităţii implică respectarea şi de către ceilalţi participanţi în procesul penal (avocatul, părţile, subiecţii procesuali principali, precum şi ceilalţi subiecţi procesuali) a dispoziţiilor legale, pentru că aceste dispoziţii

[1] Potrivit art. 269 alin. (12) din Legea nr. 303/2022, Statul, prin Ministerul Finanţelor, va exercita acţiunea în regres împotriva judecătorului sau procurorului dacă, prin hotărârea adoptată de secţia corespunzătoare a Consiliului Superior al Magistraturii s-a constatat faptul că eroarea judiciară este urmarea exercitării funcţiei de către judecător sau procuror cu rea-credinţă sau gravă neglijenţă.

sunt garanţii ale drepturilor, intereselor şi îndatoririlor lor procesuale. Cu toate acestea, înscrierea în lege a obligaţiei desfăşurării activităţii în conformitate cu prevederile legii de către toţi participanţii la procesul penal nu este suficientă pentru realizarea legalităţii procesuale, motiv pentru care au fost instituite sancţiunile procesuale *(C.A. Oradea, secţia penală, decizia nr. 410/2019, nepublicată).*

Secţiunea a 2-a. Principiul separării funcţiilor judiciare

§1. Funcţiile judiciare

- Codul de procedură penală a reglementat explicit principiul separaţiei funcţiilor judiciare[1], prevăzând în art. 3 alin. (1) că: „În procesul penal se exercită următoarele funcţii judiciare: funcţia de urmărire penală; funcţia de dispoziţie asupra drepturilor şi libertăţilor fundamentale ale persoanei în faza de urmărire penală; funcţia de verificare a legalităţii trimiterii sau netrimiterii în judecată; funcţia de judecată";

- pe lângă aceste patru funcţii judiciare explicit prevăzute de Codul de procedură penală, consider că ar mai trebui reţinută *şi funcţia de executare, corespunzătoare ultimei faze a procesului penal*, care este exercitată potrivit competenţelor specifice, în principal de instanţa de executare şi, în subsidiar, de judecătorul delegat cu executarea; şi această fază procesuală are caracter jurisdicţional;

- modalitatea de reglementare a principiului în Codul de procedură penală lasă să se întrevadă faptul că viziunea separatistă nu are la bază, în principal, un concept de separaţie organică a organelor judiciare care exercită aceste funcţii, ci mai degrabă, o viziune subsumată exigenţei de imparţialitate funcţională, privită drept componentă a echitabilităţii procedurii, având în vedere că dispoziţiile art. 3 alin. (3) C.proc.pen. leagă separaţia funcţiilor judiciare de instituţia incompatibilităţii.

1.1. Funcţia de urmărire penală (de anchetă)

- potrivit art. 3 alin. (4) C.proc.pen., în exercitarea acestei funcţii, ***procurorul şi organele de cercetare penală***[2] strâng probe pentru a se constata dacă există sau nu temeiuri de trimitere în judecată a inculpatului;

---

[1] În literatura de specialitate (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 69) s-a subliniat în mod întemeiat că *„funcţiile judiciare nu trebuie confundate cu funcţiile procesuale.* Distincţia dintre cele două noţiuni prezintă o deosebită importanţă, deoarece, dacă funcţiile judiciare sunt strict legate de sfera de atribuţii ale organelor judiciare privind procedurile penale, funcţiile procesuale au la bază poziţia procesuală pe care o au în proces sau într-o procedură toţi participanţii, inclusiv părţile şi ceilalţi subiecţi procesuali interesaţi, nu numai organele judiciare. Acestea din urmă sunt, în principal: a) *funcţia de acuzare*; b) *funcţia de apărare*; c) *funcţia de judecată.* Codul de procedură penală actual nu reglementează o separaţie clară între cele trei funcţii procesuale principale".

[2] În doctrină (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 66) a fost criticată opţiunea legiuitorului de a face referire în art. 3 alin. (4) C.proc.pen. şi la organele de cercetare penală apreciindu-se că aceasta „ar putea conduce la concluzia eronată că organele de cercetare penală se înscriu printre titularii funcţiei de urmărire penală. Nu trebuie confundate actele de cercetare penală

- în conţinutul funcţiei de urmărire penală intră: desfăşurarea investigaţiei faptei după momentul începerii urmăririi penale, continuarea efectuării urmăririi penale faţă de suspect, supravegherea urmăririi penale efectuate de organele de cercetare penală de către procuror, strângerea de probe, punerea în mişcare a acţiunii penale, aprecierea cu privire la necesitatea trimiterii sau nu în judecată a inculpatului;

- procurorul, în exercitarea funcţiei de anchetă, conduce şi supraveghează activitatea organelor de cercetare penală ale poliţiei judiciare şi ale organelor de cercetare penală speciale, putând totodată să efectueze orice act de urmărire penală.

1.2. Funcţia de dispoziţie asupra drepturilor şi libertăţilor fundamentale ale persoanei în faza de urmărire penală

- asupra actelor şi măsurilor din cadrul urmăririi penale, care restrâng drepturile şi libertăţile fundamentale ale persoanei (dreptul la libertate, dreptul la viaţă privată etc.), dispune judecătorul de drepturi şi libertăţi (cu excepţia cazurilor prevăzute de lege), care exercită această funcţie procesuală;

- garantarea drepturilor şi libertăţilor fundamentale ale persoanelor implicate în procesul penal a impus ca pentru anumite măsuri procesuale sau procedee probatorii intruzive în aceste drepturi să se asigure un control judiciar prin intermediul judecătorului de drepturi şi libertăţi;

- în exercitarea acestei funcţii, judecătorul de drepturi şi libertăţi se pronunţă cu privire la diferite măsuri procesuale sau procedee probatorii vizând:

a) Dreptul la libertate şi siguranţă (art. 5 CEDO), respectiv dreptul la liberă circulaţie (art. 2 parag. 1 şi 2 din Protocolul nr. 4 adiţional la CEDO) – în cazul măsurilor preventive (de pildă, **1.** luarea măsurii arestării preventive sau a arestului la domiciliu[1]; **2.** confirmarea mandatului de arestare preventivă emis în lipsă; **3.** prelungirea măsurii arestării preventive sau a arestului la domiciliu; **4.** înlocuirea măsurii controlului judiciar sau controlului judiciar pe cauţiune cu măsura arestului la domiciliu sau a arestării preventive; **5.** înlocuirea măsurii arestului la domiciliu cu măsura arestării preventive; **6.** soluţionarea cererilor de constatare a încetării de drept, revocare, înlocuire a măsurii arestului la domiciliu sau a arestării preventive; **7.** contestaţiile formulate de procuror sau de inculpat împotriva încheierilor prin care se dispune asupra măsurilor preventive în cursul urmăririi penale; **8.** plângerea formulată de inculpat împotriva ordonanţei procurorului prin care s-a luat măsura controlului judiciar/controlului judiciar pe cauţiune etc.);

---

pe care le pot efectua organele de cercetare penală sub conducerea, controlul şi coordonarea procurorului cu cele privind exercitarea funcţiei de urmărire, care aparţin în exclusivitate procurorului. Funcţia de urmărire penală presupune mai mult decât simpla realizare a unor activităţi de strângere şi administrare a probelor necesare. Ea implică decizia asupra urmăririi, care are la bază dreptul de acţiune al procurorului, acesta din urmă fiind singura autoritate care este abilitată să constate «dacă există sau nu temeiuri de trimitere în judecată»".

[1] Intră în competenţa judecătorului de drepturi şi libertăţi şi soluţionarea cererii inculpatului, faţă de care s-a luat măsura arestului la domiciliu, de a-i permite acestuia părăsirea imobilului.

b) Dreptul la viață privată (art. 8 CEDO) în legătură cu încuviințarea percheziţiilor domiciliare sau informatice ori a folosirii metodelor şi tehnicilor speciale de supraveghere sau cercetare, respectiv a altor procedee probatorii (de pildă, **1.** soluţionarea propunerii procurorului de autorizare a efectuării unei percheziţii domiciliare/informatice; **2.** soluţionarea cererii procurorului de încuviinţare a supravegherii tehnice; **3.** confirmarea măsurii supravegherii tehnice autorizate în condiţii de urgenţă de procuror; **4.** soluţionarea cererii procurorului de prelungire a mandatului de supraveghere tehnică etc.);

c) Dreptul la proprietate (art. 1 din Protocolul adiţional nr. 1 la CEDO) în legătură cu măsurile asigurătorii (de exemplu, **1.** soluţionarea contestaţiei formulate împotriva ordonanţei procurorului prin care au fost luate măsurile asigurătorii; **2.** soluţionarea propunerii procurorului de valorificare a bunurilor sechestrate, când nu există acordul proprietarului; **3.** soluţionarea contestaţiei formulate împotriva încheierii privind valorificarea bunurilor sechestrate, când nu există acordul proprietarului etc.);

d) Dreptul la libertate şi siguranţă (art. 5 CEDO), respectiv dreptul la viaţă privată (art. 8 CEDO) în cazul măsurilor de siguranţă cu caracter provizoriu (**1.** obligarea provizorie la tratament medical, respectiv internarea medicală provizorie a suspectului sau inculpatului în cursul urmăririi penale; **2.** ridicarea măsurii obligării provizorii la tratament medical/internării medicale provizorii a suspectului sau inculpatului; **3.** înlocuirea măsurii obligării provizorii la tratament medical cu măsura internării medicale provizorii); aceste componente sunt vizate şi în cazul în care se dispune: *(i)* luarea, prelungirea, revocarea măsurii internării nevoluntare în vederea efectuării expertizării medico-legale psihiatrice *sau (ii)* emiterea mandatului de aducere la solicitarea procurorului în cazul în care pentru executarea mandatului este necesară pătrunderea fără consimţământ în domiciliu unei persoane fizice sau în sediul unei persoane juridice, pe parcursul urmăririi penale);

e) Dreptul la un proces echitabil (art. 6 CEDO) în legătură cu: 1. audierea martorului/persoanei vătămate/părţii civile/părţii responsabile civilmente potrivit procedurii audierii anticipate; **2.** soluționarea contestaţiei cu privire depăşirea termenului rezonabil al urmăririi penale;

f) Dreptul la respectarea demnității umane (art. 3 CEDO) în cazul încuviințării examinării fizice a persoanei în absenţa consimţământului persoanei în cauză, al reprezentantului legal, ori a încuviinţării din partea ocrotitorului legal.

- deopotrivă, judecătorul de drepturi și libertăți sesizat de procuror cu o propunere de luare a unei măsuri intruzive în drepturile și libertățile fundamentale trebuie să verifice și legalitatea actelor organelor de urmărire penală, chiar dacă nu poate dispune în exercitarea acestei funcții excluderea probelor nelegale sau nulitatea actelor procesuale/procedurale (de pildă, judecătorul de drepturi și libertăți poate respinge o propunere la luare a măsurii arestării preventive dacă apreciază că acțiunea penală a fost pusă în mod nelegal în mișcare de către un procuror dintr-un parchet necompetent material);

- judecătorul de drepturi şi libertăţi se pronunţă de regulă prin încheiere, în cadrul unei proceduri desfăşurate în camera de consiliu, funcţia procesuală exercitându-se în cvasitotalitate cazurilor în faza de urmărire penală[1].

1.3. Funcţia de verificare a legalităţii trimiterii sau netrimiterii în judecată

- faza de cameră preliminară are ca scop rezolvarea chestiunilor ce ţin de competenţa şi regularitatea actului de sesizare, precum şi legalitatea sau loialitatea administrării probelor şi a efectuării actelor de către organele de urmărire penală, asigurându-se premisele pentru soluţionarea cu celeritate a cauzei în fond;

- în cadrul acestei faze procesuale, judecătorul de cameră preliminară efectuează un control de legalitate *a posteriori* atât a rechizitoriului, cât şi a probelor pe care acesta se bazează, respectiv a actelor procesuale sau procedurale efectuate în cursul urmăririi penale;

- judecătorul de cameră preliminară nu evaluează temeinicia sau netemeinicia trimiterii în judecată, neavând chemarea de a valida acuzaţiile formulate de procuror, ci doar legalitatea şi loialitatea actelor şi probelor din cursul urmăririi penale, în cadrul unui „filtru de legalitate" ce se desfăşoară în procedură nepublică (în camera de consiliu), dar contradictorie cu citarea persoanei vătămate şi a părţilor şi participarea obligatorie a procurorului; corelativ acestor competenţe, nici persoana vătămată sau părţile nu pot contesta în cadrul acestei faze temeinicia acuzaţiei formulate de procuror, ci numai legalitatea sesizării instanţei, a probelor şi a actelor procesuale sau procedurale din cursul urmăririi penale;

- astfel, faza de cameră preliminară oferă un supliment de legitimitate probelor şi actelor procesuale efectuate în cursul urmăririi penale şi protejează drepturile şi libertăţile fundamentale, în special în componenta referitoare la echitabilitatea procedurii;

- dacă judecătorul de cameră preliminară constată legalitatea probelor şi a actelor procesuale sau procedurale din cursul urmăririi penale, dezlegarea sa are, în principiu, caracter definitiv, nefiind posibilă reanalizarea aspectelor ce ţin de legalitatea urmăririi penale ulterior, în faza judecăţii; **ca excepţie**, Curtea Constituţională a permis invocarea în faza de judecată şi a unor ipoteze de nulitate absolută în legătură cu acte efectuate în cursul urmăririi penale, cum ar fi cele decurgând din:

1. încălcarea principiului loialităţii prevăzut de art. 101 C.proc.pen. (a se vedea DCC nr. 802/2017, parag. 29: „Curtea constată, totodată, că o verificare a loialităţii/ legalităţii administrării probelor, din această perspectivă, este admisă şi în cursul judecăţii, aplicându-se, în acest mod, regula generală potrivit căreia nulitatea absolută poate fi invocată pe tot parcursul procesului penal");

2. neasistarea suspectului sau inculpatului de către un apărător, deşi legea prevede obligativitatea asistenţei juridice [a se vedea DCC nr. 88/2019, parag. 46: „reglementarea unei noi faze a procesului penal nu reprezintă un motiv întemeiat, care să justifice legiferarea unui termen (încheierea procedurii în camera preliminară) până la

[1] Ca excepţie, art. 523 C.proc.pen. prevede posibilitatea dispunerii supravegherii tehnice în procedura dării în urmărire care se realizează, de pildă, în scopul punerii în executare a unei hotărâri judecătoreşti definitive de condamnare.

care încălcarea dispozițiilor legale referitoare la asistarea obligatorie a inculpatului intervenită în procedura camerei preliminare să poată fi invocată"]; ca urmare a acestei decizii, desfășurarea fazei de cameră preliminară în absența avocatului când asistența juridică este obligatorie poate fi invocată în faza de judecată, având ca efect constatarea nulității absolute a încheierii judecătorului de cameră preliminară și revenirea cauzei în această fază pentru ca procedura să se desfășoare în mod legal cu asigurarea garanțiilor specifice dreptului la apărare;

3. administrarea probelor de către alte organe decât cele judiciare în temeiul Protocolului nr. 00750 din 4 februarie 2009 încheiat între Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și Serviciul Român de Informații, precum și a art. 6 alin. (1), art. 7 alin. (1) și art. 9 din Protocolul nr. 09472 din 8 decembrie 2016, încheiat între Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și Serviciul Român de Informații (a se vedea DCC nr. 26/2019, parag. 211: „revine Înaltei Curți de Casație și Justiție și celorlalte instanțe judecătorești, precum și Ministerului Public – Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și unităților subordonate să *verifice în cauzele pendinte*, în ce măsură s-a produs o încălcare a dispozițiilor referitoare la competența materială și după calitatea persoanei a organului de urmărire penală, și să dispună măsurile legale corespunzătoare").

- în cazul în care inculpatul este trimis în judecată sub puterea unei măsuri preventive, judecătorul de cameră preliminară are obligația de a verifica periodic legalitatea și temeinicia măsurii preventive; deopotrivă, acesta va soluționa toate cererile formulate în legătură cu măsurile preventive; atunci când cauza se află în calea de atac a contestației, judecătorul de cameră preliminară de la instanța de control judiciar va proceda la verificarea legalității și temeiniciei măsurilor preventive;

- judecătorul de cameră preliminară poate dispune luarea, ridicarea sau menținerea unor măsuri asigurătorii;

- potrivit art. 54 lit. c) C.proc.pen. în exercitarea acestei funcții, judecătorul de cameră preliminară verifică și legalitatea și temeinicia soluțiilor de clasare ca urmare a sesizării pe calea plângerii, respectiv a celei de renunțare la urmărirea penală ca urmare a sesizării procurorului; aceste proceduri nu se desfășoară în cadrul fazei de cameră preliminară, ci sunt proceduri distincte plasate după finalizarea urmăririi penale printr-o soluție de netrimitere în judecată;

- în cazul în care soluția de clasare s-a dispus față de un inculpat, în procedura plângerii împotriva soluției de netrimitere în judecată judecătorul de cameră preliminară are obligația procedurală de a efectua, din oficiu sau ca urmare a excepțiilor invocate de petent sau intimat, verificarea legalității și loialității probelor administrate și a actelor procesuale sau procedurale efectuate în cursul urmăririi penale[1]; în

[1] O verificare a legalității actelor de urmărire penală este efectuată și atunci când soluția de netrimitere în judecată a fost dispusă fără ca în cauză să fi fost pusă în mișcare acțiunea penală (de pildă, se poate admite plângerea formulată și trimite cauza la parchet atunci când constată că urmărirea penală a fost efectuată de un parchet necompetent, chiar dacă judecătorul de cameră preliminară nu dispune prin aceeași încheiere și anularea actelor nelegale sau excluderea probelor nelegal sau neloial administrate). În acest caz, judecătorul de cameră preliminară va face referire la elementele de nelegalitate sau neloialitate în considerentele încheierii

urma acestei analize obligatorii, judecătorul de cameră preliminară poate dispune începerea judecății, caz în care încheierea sa constituie actul de sesizare a instanței;

- Codul de procedură penală stipulează în competențele judecătorului de cameră preliminară și alte proceduri penale, care însă nu pot fi plasate în faza procesuală a camerei preliminare, cum ar fi:

a) verificarea legalității și temeiniciei ordonanței de redeschidere a urmăririi penale;

b) procedurile referitoare la confiscarea specială a unor bunuri, desființarea totală sau parțială a unor înscrisuri, ori cele relative la luarea/confirmarea/înlocuirea/încetarea măsurilor procesuale provizorii de siguranță în situația dispunerii unei soluții de netrimitere în judecată;

c) procedurile având ca obiect luarea, menținerea, înlocuirea măsurilor de siguranță cu caracter medical după dispunerea unei soluții de netrimitere în judecată.

1.4. Funcția de judecată

- se realizează de către instanța de judecată în complete legal constituite [art. 3 alin. (7) C.proc.pen.]; de regulă, la judecata în primă instanță completul este format dintr-un singur judecător (excepție făcând instanța supremă), în vreme ce în căile ordinare de atac completul este colegial (doi, trei sau cinci judecători);

- judecata are loc în ședință publică, cu participarea procurorului și respectarea principiului continuității completului; aducerea la judecată a inculpatului privat de libertate este obligatorie;

- constă în administrarea probatoriului[1], evaluarea probatoriului administrat în vederea pronunțării unei hotărâri cu privire la temeinicia acuzației penale formulată de procuror împotriva inculpatului, precum și pronunțarea unei hotărâri judecătorești prin care să fie rezolvat conflictul de drept penal dedus judecății;

- în cursul judecății, completul învestit cu cauza penală verifică temeinicia acuzației formulate de procuror, fiind garantate părților și subiecților procesuali plenitudinea drepturilor prevăzute de art. 6 din Convenția europeană;

- potrivit art. 349 alin. (1) C.proc.pen., instanța soluționează cauza dedusă judecății cu garantarea respectării drepturilor subiecților procesuali și asigurarea administrării probelor pentru lămurirea completă a împrejurărilor cauzei în scopul aflării adevărului, cu respectarea deplină a legii;

---

pronunțate, în vreme ce atunci când a fost pusă în mișcare acțiunea penală, judecătorul de cameră preliminară va putea dispune anularea unor acte de urmărire penală și excluderea unor probe direct prin dispozitivul încheierii, conform art. 341 alin. (7) C.proc.pen. În ambele ipoteze, considerentele încheierii judecătorului de cameră preliminară sub obligatorii pentru procuror în ceea ce privește elementele de nelegalitate constatate.

[1] De pildă, potrivit art. 374 alin. (10) C.proc.pen., instanța poate dispune *din oficiu* administrarea de probe necesare pentru aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei, în vreme ce art. 376 alin. (4) C.proc.pen. prevede că „administrarea de probe *din oficiu* poate fi făcută oricând pe parcursul cercetării judecătorești". Art. 384 C.proc.pen. stipulează că atunci când în cauza supusă judecății există mijloace materiale de probă, instanța, la cerere sau *din oficiu*, dispune aducerea și prezentarea acestora, dacă este posibil.

- Codul de procedură penală a consacrat principiul dublului grad de jurisdicţie, garantat şi de art. 2 alin. (1) din Protocolul adiţional nr. 7 la CEDO.

1.5. Funcţia de executare

- se realizează, în principal, de instanţa de executare şi, în subsidiar, de judecătorul delegat cu executarea; şi această fază procesuală are caracter jurisdicţional;

- constă atât în realizarea actelor de punere în executare a dispoziţiilor definitive şi executorii ale hotărârilor judecătoreşti, cât şi în soluţionarea oricăror aspecte ce ţin de executarea pedepselor sau a măsurilor privative/neprivative de libertate în scopul asigurării unei protecţii efective a drepturilor fundamentale [de exemplu, în vederea garantării dreptului la corespondenţă al persoanei condamnate sau a dreptului la libertate în cazul în care se invocă un incident apt să conducă la eliberarea deţinutului (de pildă, atunci când se invocă intervenţia unei legi de dezincriminare sau de graţiere ori se solicită contopirea pedepselor stabilite pentru infracţiunile concurente şi deducerea privării de libertate, învederându-se că pedeapsa rezultantă a fost deja executată) etc.].

§2. Efectele separaţiei funcţiilor judiciare

- prin separarea funcţiilor judiciare se întăreşte protecţia drepturilor fundamentale ale persoanelor implicate în procedurile penale;

- *prin separarea funcţiei de urmărire penală de cea de dispoziţie cu privire la drepturile şi libertăţile fundamentale se protejează, pe de o parte, dreptul la libertate* al persoanei prin evitarea situaţiei ca anchetatorul să fie şi cel care dispune privarea de libertate a suspectului sau inculpatului, iar, pe de altă parte, *dreptul la viaţă privată*, fiind scoasă din sfera competenţelor acuzatorului dispunerea unor măsuri ce constituie intruziuni grave în acest drept, în vederea strângerii de probe;

- prin separarea *funcţiei de urmărire penală de cea de verificare a legalităţii trimiterii în judecată* se realizează o protecţie eficientă a dreptului la un proces echitabil, prin instituirea unei cenzuri judiciare imparţiale cu privire la legalitatea şi loialitatea probelor administrate în cursul urmăririi penale, precum şi cu privire la legalitatea trimiterii în judecată;

- prin separarea *funcţiei de urmărire penală de cea de judecată* se protejează dreptul la un proces echitabil, cu referire la asigurarea imparţialităţii funcţionale a instanţei de judecată, astfel ca persoana care efectuează urmărirea penală să nu poată judeca aceeaşi cauză;

- prin separarea *funcţiei de dispoziţie cu privire la drepturile şi libertăţile fundamentale în cursul urmăririi penale de cea de judecată* se protejează dreptul la un proces echitabil, cu referire la asigurarea imparţialităţii funcţionale a instanţei de judecată, astfel ca aceeaşi persoană care a dispus privarea de libertate ori procedee probatorii intruzive în viaţa privată pe parcursul urmăririi penale să nu poată judeca respectiva cauză, pentru a evita riscul ca acesta să îşi fi format deja o opinie care să influenţeze buna desfăşurare a judecăţii;

- art. 3 alin. (3) C.proc.pen. prevede, cu titlu de principiu, că în desfăşurarea aceluiaşi proces penal, exercitarea unei funcţii judiciare este incompatibilă cu exercitarea unei alte funcţii judiciare; aşadar, legând separaţia funcţiilor judiciare de conceptul de imparţialitate funcţională, Codul de procedură penală consacră faptul că existenţa unei situaţii de cumul a funcţiilor judiciare generează, în principiu, o situaţie de incompatibilitate;

- cu toate acestea, teza finală a alin. (3) al art. 3 C.proc.pen. stipulează că nu se poate reţine o situaţie de incompatibilitate între exercitarea funcţiei de verificare a legalităţii trimiterii ori netrimiterii în judecată şi cea de judecată, aceeaşi persoană putând fi în aceeaşi cauză atât judecător de fond, cât şi judecător de cameră preliminară; dispoziţia de principiu, se referă, evident, la inexistenţa unei incompatibilităţi în cazul în care exercită în aceeaşi cauză funcţia de judecător de cameră preliminară în procedura prevăzută de art. 342-348 C.proc.pen. şi apoi, după dispunerea începerii judecăţii funcţia de judecată, în acelaşi sens fiind şi dispoziţiile art. 346 alin. (7) C.proc.pen.[1];

- prin DCC nr. 552/2015 (M.Of. nr. 707 din 21 septembrie 2015) s-a apreciat că este neconstituţională soluţia legislativă cuprinsă în art. 3 alin. (3) teza a II-a C.proc.pen., conform căreia exercitarea funcţiei de verificare a legalităţii netrimiterii în judecată este compatibilă cu exercitarea funcţiei de judecată; deşi corectă pe fond, decizia instanţei de contencios constituţional nu aduce vreun plus de garanţii procedurale în vederea protejării dreptului la un proces echitabil, întrucât, în practică, era unanim admisă existenţa unor situaţii de incompatibilitate în următoarele două cazuri:

a) atunci când judecătorul de cameră preliminară, exercitând şi rolul de „anchetator", admite plângerea împotriva ordonanţei procurorului de clasare, desfiinţează soluţia atacată şi dispune începerea judecăţii cu privire la faptele şi persoanele pentru care, în cursul cercetării penale, a fost pusă în mişcare acţiunea penală, când probele legal administrate sunt suficiente şi nu există niciun caz de împiedicare a punerii în mişcare a acţiunii penale [art. 341 alin. (7) pct. 2 lit. c) C.proc.pen.]; în acest caz judecătorul de cameră preliminară este incompatibil să exercite funcţia de judecată;

b) ori de câte ori judecătorul de cameră preliminară a soluţionat o plângere împotriva soluţiei procurorului de clasare, dispunând trimiterea cauzei la parchet, iar după efectuarea/completarea urmăririi penale procurorul a dispus trimiterea în judecată; în acest caz, judecătorul de cameră preliminară este incompatibil să exercite funcţia de judecată.

---

[1] Curtea Constituţională a apreciat, deocamdată, că existenţa unui cumul de funcţii judiciare între cea exercitată în camera preliminară şi cea din faza de judecată nu este incompatibilă cu standardul constituţional (DCC nr. 663/2014, DCC nr. 353/2015, DCC nr. 40/2016), subliniind că este în interesul înfăptuirii actului de justiţie ca acelaşi judecător care a verificat atât competenţa şi legalitatea sesizării, cât şi legalitatea administrării probelor şi a efectuării actelor de către organele de urmărire penală să se pronunţe şi pe fondul cauzei. Curtea a arătat că simplul fapt pentru judecător de a fi luat o decizie înaintea procesului nu poate fi considerat întotdeauna că ar justifica, în sine, o bănuială de parţialitate în privinţa sa. Ceea ce trebuie avut în vedere este întinderea şi importanţa acestei decizii. Aprecierea preliminară a datelor din dosar nu poate semnifica faptul că ar fi de natură să influenţeze aprecierea finală, ceea ce interesează fiind ca această apreciere să se facă la momentul luării hotărârii şi să se bazeze pe elementele dosarului şi pe dezbaterile din şedinţa de judecată.

- prin modificarea art. 3 alin. (3) C.proc.pen. prin O.U.G nr. 18/2016 s-a urmărit compatibilizarea acestui articol cu decizia Curții Constituționale; dincolo de formularea stângace a noii dispoziții legale (*„mai puțin"...*), aceasta este și incoerentă, întrucât nu urmărește considerentele DCC nr. 552/2015[1] în care se reține existența unui caz de incompatibilitate între exercitarea funcției de verificare a legalității trimiterii sau netrimiterii în judecată cu funcția de judecată în toate situațiile în care judecătorul de cameră preliminară s-a pronunțat cu privire la plângerea formulată dacă, ulterior trimiterii cauzei la parchet, este sesizată instanța de judecată, iar nu doar în cazul în care a dispus începerea judecății;

- în plus, consider că se impune reținerea unei ipoteze de incompatibilitate atât în cazul judecătorului de cameră preliminară care respinge solicitarea procurorului de confirmare a soluției de renunțare la urmărire penală, constatând că există un interes public în investigarea faptei[2] și trimițând cauza în vederea redeschiderii urmăririi penale, cât și a judecătorului de cameră preliminară care constată legalitatea și temeinicia soluției de redeschidere a urmăririi penale confirmând-o; în ambele situații, judecătorul de cameră preliminară se află într-o situație similară cu cel care admite plângerea împotriva soluției de clasare și dispune reluarea urmăririi penale, fiind incompatibili să realizeze ulterior faza de cameră preliminară sau de judecată, în aceeași cauză, în urma emiterii rechizitoriului de către procuror.

Participarea unuia dintre procurorii care au emis rechizitoriul la susținerea acuzației, în fața instanței de judecată, nu reprezintă o încălcare a funcțiilor judiciare ale procesului penal, ci se circumscrie funcției de acuzare. Or, reglementarea cuprinsă în art. 3 C.proc.pen. presupune o separare a activităților îndeplinite de organele de cercetare penală și de către procuror, față de cele îndeplinite de judecătorul de drepturi și libertăți, de judecătorul de cameră preliminară și de instanța de judecată. Prin urmare, se constată că, în prezenta cauză, nu s-a produs nicio încălcare a separării funcțiilor judiciare, iar cererea de recuzare formulată este nefondată *(I.C.C.J., secția penală, încheierea din 27 iunie 2017, în Cpp Ad. 3, p. 14).*

---

[1] În parag. 23 al DCC nr. 552/2015 (M.Of. nr. 707 din 21 septembrie 2015), Curtea Constituțională a reținut că „judecătorul este incompatibil să judece în cadrul completului de judecată nu numai în situația pronunțării încheierii de începere a judecății, *ci în orice situație în care, în calitate de judecător de cameră preliminară a soluționat o plângere împotriva soluției procurorului de neurmărire sau de netrimitere în judecată*, indiferent că a dispus începerea judecății sau a restituit cauza procurorului, care după completarea urmăririi penale a dispus trimiterea în judecată" (s.n., M.U.).

[2] Nu va exista un motiv de incompatibilitate dacă respingerea confirmării renunțării la urmărirea penală s-a dispus doar pentru motive de nelegalitate (de pildă, ca urmare a constatării necompetenței organului de urmărire penală), fără ca judecătorul de cameră preliminară să fi antamat fondul cauzei.

Secţiunea a 3-a. Prezumţia de nevinovăţie

- este principiul potrivit căruia, până la rămânerea definitivă a hotărârii judecătoreşti prin care se constată că inculpatul a comis o infracţiune (renunţarea la aplicarea pedepsei, amânarea aplicării pedepsei ori condamnare la pedeapsa închisorii/detenţiunii pe viaţă ori la o măsură educativă), acesta este considerat *a priori* nevinovat;

- Codul de procedură penală conţine o reglementare mai extinsă decât cea constituţională a prezumţiei de nevinovăţie, prevăzând că „orice persoană este considerată nevinovată până la stabilirea vinovăţiei sale printr-o hotărâre penală definitivă" [art. 4 alin. (1) C.proc.pen.];

- prezumţia de nevinovăţie reprezintă o componentă importantă a dreptului la un proces echitabil, fiind prevăzută de art. 6 parag. 2 din Convenţia europeană;

- pronunţarea unei hotărâri nedefinitive prin care prima instanţă dispune renunţarea la aplicarea pedepsei, amânarea aplicării pedepsei ori condamnarea (chiar şi atunci când este aplicată pedeapsa detenţiunii pe viaţă sau pedeapsa închisorii în maximul general de 30 de ani) nu este de natură a răsturna prezumţia de nevinovăţie înainte de rămânerea definitivă a hotărârii; *a fortiori*, încheierea unui acord de recunoaştere a vinovăţiei sau judecata potrivit procedurii abreviate în cazul recunoaşterii învinuirii nu sunt de natură să conducă la răsturnarea prezumţiei de nevinovăţie înainte de rămânerea definitivă a hotărârii;

- nevinovăţia nu trebuie înţeleasă numai ca neîndeplinirea condiţiilor privind latura subiectivă a infracţiunii (*mens rea*), ci şi ca neîndeplinirea condiţiilor laturii obiective, a celor cu privire la subiecţii infracţiuni, ori ca absenţa vreuneia dintre trăsăturile esenţiale ale infracţiunii prevăzute de art. 15 C.pen.;

- prezumţia de nevinovăţie constituie atât o ***garanţie procedurală*** legată în sensul ei clasic de noţiunea de sarcină a probei şi de standardul probei dincolo de orice îndoială rezonabilă[1], ***cât şi un drept subiectiv civil nepatrimonial***[2]; astfel, înainte de

---

[1] Instanţa de contencios constituţional a considerat că suspendarea din funcţie a unui funcţionar public, ca urmare a trimiterii în judecată, nu este incompatibilă cu prezumţia de nevinovăţie. Astfel, în DCC nr. 676/2010 (M.Of. nr. 416 din 22 iunie 2010), Curtea Constituţională a reţinut că „sancţiunea administrativă a suspendării funcţionarului public din funcţia publică pe care acesta o deţine, în cazul în care s-a dispus trimiterea în judecată a acestuia, are ca finalitate protejarea autorităţii sau a instituţiei publice faţă de pericolul continuării activităţii ilicite şi al extinderii consecinţelor periculoase ale faptei penale săvârşite de către funcţionarul public. Or, ţinând cont de natura administrativă a acestei măsuri, nu sunt incidente prevederile constituţionale şi convenţionale care instituie prezumţia de nevinovăţie, care va trebui însă respectată pe tot parcursul desfăşurării întregului proces penal pornit împotriva respectivului funcţionar public, până la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare. Totodată, Curtea a reţinut că măsura suspendării din funcţie se aplică tuturor funcţionarilor publici aflaţi în situaţia prevăzută în ipoteza normei legale".

[2] *În acest sens*, a se vedea *S. Guinchard, J. Buisson*, Procédure pénale, Litec, Paris, 2008, p. 7 şi CtEDO, hotărârea din 12 iulie 2013, în cauza *Allen c. Marii Britanii*, parag. 93-94. Deopotrivă, într-o hotărâre de referinţă din jurisprudenţa canadiană (cauza *R c. Oakes*, disponibilă pe site-ul *scs-csc.lexum.com*) judecătorul Dickson a arătat că prezumţia de nevinovăţie este un principiu care se află chiar în centrul dreptului penal făcând parte dintre garanţiile

pronunţarea unei soluţii prin care o instanţă să statueze că o persoană a comis infracţiunea de care este acuzată sunt incompatibile cu prezumţia de nevinovăţie orice atitudini sau manifestări ale judecătorului ori ale altor organe judiciare/autorităţi publice/jurnalişti care trădează faptul că acestea consideră o persoană nevinovată numai în măsura în care aceasta îşi probează inocenţa.

§1. Prezumţia de nevinovăţie – garanţie procedurală (preponderent de probă)

- prezumţia de nevinovăţie este strâns legată de noţiunea de ***imparţialitate a instanţei***, întrucât numai în faţa unei instanţe independente şi imparţiale probele pot fi în mod adecvat administrate, cu respectarea principiilor şi garanţiilor echitabilităţii procedurii, astfel încât situaţia de fapt să fie stabilită în mod corect, pentru a se evita erorile judiciare (fie condamnarea unui nevinovat, fie achitarea unui vinovat); va exista o încălcare a prezumţiei de nevinovăţie dacă o decizie judiciară reflectă sentimentul că un acuzat este vinovat, deşi vinovăţia sa nu a fost în prealabil stabilită potrivit legii. Este suficient pentru încălcarea prezumţiei de nevinovăţie, chiar şi în absenţa unei constatări formale, să existe motive care să sugereze că instanţa îl priveşte pe acuzat ca pe un vinovat[1];

- prezumţia de nevinovăţie este garantată prin reglementarea ***separaţiei funcţiilor judiciare*** (de pildă, prin stabilirea incompatibilităţii procurorului de a fi judecător în cauza în care a efectuat acte de urmărire penală);

- în cadrul regulilor procedurale, prezumţia de nevinovăţie îşi găseşte, de cele mai multe ori, aplicabilitatea ca garanţie procedurală în materia probei[2]; suspectul sau inculpatul nu este obligat să îşi dovedească nevinovăţia, putând uza de dreptul la tăcere;

- ***sarcina probei*** constituie astfel un mecanism de alocare asimetrică a riscurilor de eroare judiciară, în beneficiul persoanei acuzate şi în detrimentul intereselor generale ale societăţii reprezentate de titularul acţiunii publice, de aplicarea căruia depinde legalitatea stabilirii vinovăţiei şi implicit respectarea prezumţiei de nevinovăţie; alături de standardul probatoriu al acuzaţiei penale, sarcina probei constituie o garanţie (supra)constituţională implicită a prezumţiei de nevinovăţie, având rolul de a conferi

---

generale referitoare la drepturile omului la viaţă, la libertate şi la securitate, având rolul de a garanta libertăţile fundamentale şi demnitatea umană a oricărei persoane acuzate de comiterea unei infracţiuni. Astfel, prezumţia de nevinovăţie confirmă credinţa noastră în umanitate şi este expresia convingerii că, până la proba contrarie, oamenii sunt oneşti şi respectă legea. Dreptul de a fi prezumat nevinovat impune cel puţin următoarele trei cerinţe: (1) vinovăţia să se stabilească dincolo de orice îndoială rezonabilă, (2) statului îi incumbă sarcina probei şi (3) faptul că procedurile penale trebuie să se desfăşoare cu respectarea principiului legalităţii şi al echităţii.

[1] A se vedea CtEDO, hotărârea din 29 iunie 2006, în cauza *Panteleyenco c. Ucrainei*, parag. 67. În această privinţă, în mod elocvent arăta *Alexandru Degre* că „judecătorul, după natura lucrurilor trebuie să ţină cumpăna între acuzare şi prezumţia de inocenţă, să cântărească până la un miligram presupusurile şi mijloacele de apărare, să hotărască în care parte este adevărul, într-un cuvânt: să judece, iar nu să acuze" (*A. Degre*, Scrieri juridice, vol. II, Ed. Gutenberg, Bucureşti, 1901, p. 339).

[2] *În acelaşi sens, S. Guinchard, J. Buisson*, Procédure pénale, Litec, Paris, 2008, p. 7.

persoanei acuzate o protecție efectivă împotriva riscului de eroare judiciară care i-ar impacta sever drepturile sale fundamentale, funcționând ca atare din momentul exercițiului acțiunii penale, pe tot parcursul procesului, până la rămânerea definitivă a hotărârii jurisdicției de judecată; în consecința acestei naturi juridice, este important de subliniat că orice restrângere a sferei sale de aplicare trebuie să respecte *de plano* exigențele impuse de legea fundamentală [art. 21 alin. (3), art. 23 alin. (11) și art. 53 din Constituție];

- ***sarcina (substanțială) a probei (sarcina persuasiunii)*** revine procurorului din momentul exercitării acțiunii penale până la stingerea acesteia din orice cauză, fără a se inversa; din ansamblul normelor procesual penale rezultă că procurorului îi revine sarcina substanțială a probei, respectiv riscul nepersuasiunii, și în acele proceduri camerale *ex parte* derulate în fața jurisdicției de drepturi și libertăți, prin care se autorizează procedee probatorii intruzive în exercițiul unor drepturi fundamentale, de cele mai multe ori, anterior punerii în mișcare a acțiunii penale;

- ***sarcina formală a probei (sarcina producerii probei)*** este susceptibilă de inversare doar în ipoteza apărărilor afirmative; sunt afirmative acele apărări ale persoanei acuzate care nu se limitează să critice acuzația exclusiv din perspectiva lipsei probelor în acuzare, ori viciilor ce le afectează credibilitatea ori valoarea probantă, acestea din urmă fiind, *per a contrario*, apărări negative; apărarea afirmativă constă în invocarea unei cauze justificative ori de neimputabilitate sau a unei ipoteze factuale alternative ipotezei acuzatoriale, inconciliabilă cu aceasta din urmă, fie în plan substanțial, fie în plan procesual;

- chiar dacă prezumția de nevinovăție nu este de natură a conduce în toate cazurile la stabilirea adevărului într-o cauză penală (protejând atât persoanele care în realitate au săvârșit o faptă prevăzută de legea penală, cât și pe cele nevinovate), ea constituie elementul central al raționamentului judecătorului, care va trebui să dispună întotdeauna o soluție de achitare în cazul în care din probele administrate nu rezultă, dincolo de orice dubiu rezonabil, vinovăția inculpatului[1]; în acest sens, art. 4 alin. (2) C.proc.pen. prevede, cu titlu de principiu, că după administrarea întregului probatoriu, orice îndoială în formarea convingerii organelor judiciare se interpretează în favoarea suspectului sau inculpatului; tot astfel, art. 396 alin. (2) C.proc.pen. prevede

---

[1] Principiul *in dubio pro reo* nu constituie o regulă de evaluare a probelor care să reglementeze modul de formare a convingerii instanței, ci o regulă decizională care reglementează conduita de urmat în cazul unei dileme decizionale în care s-ar regăsi jurisdicția de judecată după aprecierea probelor, atunci când aceasta nu își poate forma o convingere (*U. Eisenberg*, Beweisrecht der StPO, Ed. C.H. Beck, 10. Auflage, München, 2017, p. 65; *în sensul contrar*, respectiv că regula *in dubio pro reo* ar fi și o regulă de apreciere a probelor, *Y. Jeanneret, A. Kuhn*, Précis de procédure pénale, Stämpfli Editions, 2ème édition, Berne, 2018, p. 94). Interacțiunea celor două instituții (*beyond reasonable doubt* vs *in dubio pro reo*) se poate manifesta în ipoteza îndoielilor de raționament. Într-un atare caz, regula *in dubio pro reo* constituie catalizatorul decizional de natură să substanțieze și să consolideze îndoiala de raționament care împiedică ultima inferență necesară pentru a stabili vinovăția. În schimb, aplicațiunea standardului probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă se realizează distinct de regula *in dubio pro reo*, pe tot parcursul lanțului inferențial al ipotezei acuzatoriale, în vreme ce regula *in dubio pro reo* intervine la finele procesului de apreciere a probelor pentru a tranșa o dilemă decizională.

că se pronunţă condamnarea dacă *instanţa constată, dincolo de orice îndoială rezonabilă*, că fapta există, constituie infracţiune şi a fost săvârşită de inculpat[1];

- ***funcţia de protecţie a persoanei acuzate a standardului probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă*** transpare din faptul că standardul este „conectat în mod inextricabil cu acel principiu fundamental tuturor procesor penale, respectiv cel al prezumţiei de nevinovăţie"[2]. În acest context, trebuie să notăm că, aparte de textul art. 23 alin. (11) din Constituţie, la nivelul supraconstituţional al dispoziţiilor art. 6 parag. (2) CEDO, prezumţia de nevinovăţie îşi produce efectele substanţiale şi procesuale „(...) până ce vinovăţia (...) va fi legal stabilită". Or, din această perspectivă, legalitatea stabilirii vinovăţiei ca efect al răsturnării prezumţiei de nevinovăţie este *sine qua non* condiţionată în actuala soluţie legislativă de aplicaţiunea standardului probatoriu al acuzaţiei penale. Acesta din urmă reprezintă o garanţie de ordin supraconstituţional a prezumţiei de nevinovăţie, având rolul de a conferi persoanei acuzate o protecţie efectivă împotriva riscului de eroare judiciară cu impact sever asupra drepturilor fundamentale. În contextul angajamentului supraconstituţional faţă de prezumţia de nevinovăţie, alocarea asimetrică a riscurilor între acuzare şi apărare, reliefată de regula privind sarcina probei, înscrisă în cadrul art. 99 alin. (1) C.proc.pen., impune translatarea unei atare asimetrii şi în planul aprecierii probelor pe fondul acuzaţiei penale. Caracterul profund asimetric al standardului probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă semnifică faptul că persoana acuzată nu trebuie să îşi dovedească nevinovăţia, ci doar să stabilească o îndoială rezonabilă în sensul că ar putea fi nevinovată, pentru a-şi securiza o soluţie de achitare[3];

- ***prezumţia de nevinovăţie nu este o prezumţie absolută, ci una relativă***, putând fi răsturnată prin probe certe de vinovăţie; este, însă, esenţial ca probele să fie administrate cu respectarea principiilor legalităţii şi loialităţii; folosirea procedeelor neloiale în obţinerea probelor (de pildă, constrângeri fizice, ameninţări, provocări) aduce, implicit, atingere prezumţiei de nevinovăţie[4];

- nu se poate însă considera că este încălcată prezumţia de nevinovăţie în cazul efectuării unei percheziţii corporale sau domiciliare, al prelevării de probe biologice sau al examinărilor corporale ori al dispunerii unei măsuri preventive sau a interceptării comunicărilor, deoarece la baza acestora se află existenţa unei suspiciuni cu privire la pregătirea sau comiterea unui infracţiuni, adică un standard de probă inferior celui al probei dincolo de orice dubiu rezonabil;

---

[1] În doctrina franceză contemporană se arată că principiul legalităţii, controlul judiciar de coerenţă şi suficienţă a motivării, respectiv prezumţia de nevinovăţie, prin intermediul regulii *in dubio pro reo*, constituie fără echivoc limite ale libertăţii de apreciere a judecătorului (*Fr. Desportes, L. Lazerges-Cousquer*, op. cit., p. 468-469).

[2] A se vedea cauza *R. v. Lifchus*, (1997) 3 S.C.R. 320, §36, *brevitatis causa*, *„Lifchus"* (*https://scc-csc.lexum.com*).

[3] *P. Roberts, A. Zuckerman*, Criminal Evidence, Oxford University Press, 2nd edition, Oxford, 2010, p. 247.

[4] *În acelaşi sens, Gh. Mateuţ*, Tratat de procedură penală. Partea generală, vol. I, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2007, p. 167.

- luarea, prelungirea sau menţinerea măsurii arestării preventive/arestului la domiciliu pe parcursul procesului penal nu este incompatibilă cu respectarea prezumţiei de nevinovăţie, nu implică pronunţarea judecătorului de drepturi şi libertăţi, respectiv a judecătorului de cameră preliminară ori a instanţei de judecată asupra fondului procesului (adică şi asupra vinovăţiei inculpatului), ci numai asupra existenţei unor probe din care rezultă suspiciunea rezonabilă că o persoană a săvârşit o infracţiune sau asupra legalităţii şi temeiniciei măsurii privative de libertate şi necesităţii prelungirii sau menţinerii acesteia[1]; deopotrivă, luarea unei măsuri preventive neprivative de libertate (controlul judiciar sau controlul judiciar pe cauţiune), respectiv prelungirea acesteia pe parcursul urmăririi penale ori menţinerea acesteia în procedura de cameră preliminară sau în cursul judecăţii nu este incompatibilă cu prezumţia de nevinovăţie (în acelaşi sens s-a pronunţat şi CtEDO în cauzele *Negoescu c. României sau Rosengren c. României*); este, însă, important ca din motivarea încheierilor prin care se pronunţă cu privire la privarea de libertate a unei persoane să nu rezulte că judecătorul de drepturi şi libertăţi, judecătorul de cameră preliminară sau instanţa de judecată consideră în mod explicit şi neechivoc că inculpatul este vinovat de comiterea infracţiunii care face obiectul cauzei, caz în care este evident că analiza acestuia nu s-a rezumat la verificarea temeiurilor pentru dispunerea privării de libertate sau a continuării acestei (în acest sens, a se vedea soluţiile pronunţate de CtEDO în cauzele *Perica Oreb c. Croaţiei, Gaforov c. Rusiei, Ramkovski c. Macedoniei*);

- nu constituie o încălcare a prezumţiei de nevinovăţie încheierea unui acord de recunoaştere a vinovăţiei ori admiterea cererii de judecare potrivit procedurii abreviate în cazul recunoaşterii învinuirii;

- prezumţia de nevinovăţie nu constituie un impediment pentru desfăşurarea în paralel a unor proceduri disciplinare şi penale având ca obiect aceeaşi bază factuală;

---

[1] În această privinţă, CJUE a arătat că „articolele 4 și 6 din Directiva (UE) 2016/343 a Parlamentului European și a Consiliului din 9 martie 2016 privind consolidarea anumitor aspecte ale prezumției de nevinovăție și a dreptului de a fi prezent la proces în cadrul procedurilor penale coroborate cu considerentul (16) al acesteia trebuie interpretate în sensul că cerințele care decurg din prezumția de nevinovăție nu se opun ca, atunci când instanța competentă examinează motivele plauzibile care permit să se presupună că persoana suspectată sau acuzată a săvârșit infracțiunea imputată pentru a se pronunța cu privire la legalitatea unei decizii de arestare preventivă, această instanță să efectueze o evaluare comparativă a elementelor de probă incriminatoare și dezincriminatoare care îi sunt prezentate și să își motiveze decizia nu numai prin indicarea elementelor reținute, ci și prin soluționarea obiecțiilor apărătorului persoanei în cauză, cu condiția ca această decizie să nu prezinte persoana deținută ca fiind vinovată" *(cauza C-8/19 PPU, ordonanța din 12 februarie 2019)*. Tot astfel, în cauza *Milev (C-310/18 PPU, hotărârea din 19 septembrie 2018)* s-a reținut că „articolul 3 și articolul 4 alineatul (1) din Directiva (UE) 2016/343 a Parlamentului European și a Consiliului din 9 martie 2016 privind consolidarea anumitor aspecte ale prezumției de nevinovăție și a dreptului de a fi prezent la proces în cadrul procedurilor penale trebuie interpretate în sensul că nu se opun adoptării unor decizii preliminare cu caracter procedural, precum o decizie de menținere a unei măsuri de arestare preventivă luate de o autoritate judiciară, care se bazează pe suspiciuni sau pe elemente de probă incriminatoare, cu condiția ca aceste decizii să nu se refere la persoana deținută ca fiind vinovată. În schimb, această directivă nu reglementează condițiile în care pot fi adoptate deciziile de arest preventiv".

este, însă, important ca ancheta disciplinară să nu depăşească limitele jurisdicţiei sale civile de o manieră care să conducă la încălcarea dreptului persoanei acuzate în procesul penal de a fi prezumat nevinovat; deopotrivă, este necesar ca din hotărârile autorităţilor disciplinare şi administrative să nu rezulte vreun dubiu privind nevinovăţia acuzatului, chiar dacă vinovăţia acestuia nu fusese constatată de către o instanţă penală (în acest sens, CtEDO în cauza *Güç c. Turciei*);

- odată ce vinovăţia unei persoane a fost stabilită cu privire la săvârşirea unei infracţiuni, prezumţia de nevinovăţie nu îşi găseşte aplicarea în raport cu aprecierile formulate în hotărârea instanţei, cu excepţia situaţiei în care sunt de o asemenea natură şi într-un asemenea grad, încât aduc o nouă acuzaţie penală în sensul autonom prevăzut de Convenţia europeană;

- pronunţarea unei hotărâri de achitare nu este incompatibilă cu stabilirea răspunderii civile pentru aceeaşi faptă a inculpatului achitat, în baza unei sarcini a probei mai puţin restrictive specifică materiei civile şi fără ca instanţa să repună în discuţie şi să reţină elemente de tipicitate ale faptei sau alte trăsături esenţiale ale infracţiunii; această situaţie nu este incompatibilă cu prezumţia de nevinovăţie; dacă, însă, hotărârea penală prin care se soluţionează acţiunea civilă impută persoanei achitate o vinovăţie penală, o astfel de situaţie atrage încălcarea prezumţiei de nevinovăţie (în acelaşi sens s-a pronunţat Curtea Europeană în cauza *Diacenco c. României*, în care inculpatul achitat ca urmare a reţinerii cazului fortuit, a fost obligat la despăgubiri civile, instanţa reţinând că „era vinovat de comiterea infracţiunii pentru care a fost trimis în judecată");

- după pronunţarea unei hotărâri definitive de achitare, nevinovăţia este stabilită cu efecte *erga omnes*; totuşi, şi după rămânerea definitivă a hotărârii de achitare poate fi adusă atingere prezumţiei de nevinovăţie dacă instanţa de judecată care soluţionează o cerere de despăgubiri întemeiată pe dispoziţiile art. 538-542 C.proc.pen., face aprecieri din care rezultă existenţa unor suspiciuni cu privire la nevinovăţia persoanei achitate[1];

- nu se va reţine încălcarea prezumţiei de nevinovăţie în ipoteza în care instanţa în mod constant a dispus în toate etapele procesuale (prima instanţă şi instanţele de control judiciar) încetarea procesului penal ca urmare a intervenţiei prescripţiei răspunderii penale, însă s-a pronunţat cu privire la acţiunea civilă în sensul admiterii acesteia (în acest sens, a se vedea cauza *Constantin Florea c. României*);

- dacă la judecarea cauzei în ultimă instanţă aceasta casează hotărârile anterioare prin care s-a dispus achitarea inculpatului de către instanţele ierarhic inferioare şi constantă vinovăţia acestuia, deşi se dispune încetarea procesului penal pentru îndeplinirea termenului de prescripţie a răspunderii penale, este încălcat art. 6 parag. 2 din Convenţie, în măsura în care dreptul la apărare nu a fost respectat în procedura

---

[1] Astfel, în cauza *Del Latte*, Curtea Europeană a arătat că „o hotărâre judecătorească de respingere a cererii de acordare de despăgubiri pentru perioada în care persoana s-a aflat în stare de arest preventiv, hotărâre întemeiată pe existenţa unor suspiciuni cu privire la săvârşirea infracţiunii sau pe aprecierea că s-ar fi putut dispune condamnarea în cazul în care persoana ar fi fost acuzată de o altă infracţiune, încalcă prevederile art. 6 parag. 2 din Convenţia europeană" (CtEDO, hotărârea din 9 noiembrie 2004, în cauza *Del Latte c. Olandei*, parag. 30-34). *În acelaşi sens* s-a pronunţat instanţa europeană şi în cauza *Asan Rushiti c. Austriei* sau în cauza *Bok c. Olandei*.

desfăşurată în faţa instanţei de ultim grad, având în vedere că instanţa de recurs era prima instanţă care constata vinovăţia inculpatului (în acest sens, a se vedea cauza *Didu c. României*); tot astfel, în cauza *Caraian c. României (hotărârea din 23 iunie 2015)* s-a reţinut încălcarea prezumţiei de nevinovăţie prin dispunerea unei soluţii de netrimitere în judecată ca urmare a constatării intervenţiei prescripţiei răspunderii penale în condiţiile în care în cuprinsul ordonanţei procurorului s-a reţinut vinovăţia reclamantului pentru complicitate la înşelăciune şi fals în înscrisuri sub semnătură privată, menţiune preluată ulterior şi în încheierea judecătorului care, sesizat fiind cu plângere împotriva soluţiei, a reţinut aceeaşi situaţie de fapt.

§2. Prezumţia de nevinovăţie – drept subiectiv civil

- prezumţia de nevinovăţie constituie totodată *un drept subiectiv civil nepatrimonial al suspectului sau inculpatului* care trebuie respectat de toate persoanele (atât de legiuitor, cât şi de organele judiciare sau de terţi) şi care trebuie protejat; această natură juridică a prezumţiei de nevinovăţie izvorăşte, pe de o parte, din caracterul universal al acesteia (fiind consacrată de toate documentele internaţionale relevante în materia drepturilor omului), iar, pe de altă parte, din faptul că organele judiciare sau autorităţile publice acţionează în numele societăţii privite în ansamblu, astfel că obligaţia respectării prezumţiei de către organele judiciare se extinde şi la persoanele în numele cărora acestea acţionează, instituindu-le obligaţii corelative dreptului subiectiv opozabil *erga omnes*. În acest sens, în literatura de specialitate[1] s-a arătat că valorile care stau la baza prezumţiei de nevinovăţie privesc atitudinea pe care statul ar trebui să o aibă faţă de fiecare dintre cetăţenii săi, precum şi pe cea pe care cetăţenii ar trebuie să o aibă unii faţă de alţii – acea formă de încredere care ar trebuie să structureze atitudinea acestora, precum şi condiţiile în care această încredere trebuie sporită sau suspendată; în plus, în doctrină[2] s-a arătat că, protejând prezumţia de nevinovăţie *ca drept subiectiv*, sunt protejate, implicit, şi alte drepturi ale persoanei, cum sunt: libertatea, demnitatea sau viaţa privată. Din această perspectivă, este evident caracterul de drept subiectiv al prezumţiei de nevinovăţie dobândit sub influenţa jurisprudenţei CtEDO în materia drepturilor omului, fiind necesar ca acest drept să fie respectat de orice persoană sau autoritate;

- privită ca drept subiectiv civil, prezumţia de nevinovăţie este eficientă dincolo de limitele procesului penal, deoarece permite titularului ei să fie perceput ca nevinovat ori de câte ori nu există o hotărâre judecătorească prin care a fost stabilită vinovăţia sa[3]; acest drept există atât anterior debutului procesului penal, pe toată

---

[1] *R.A. Duff*, Presuming innocence, în *L. Zender, J.V. Roberts*, Principles and values in Criminal law and criminal justice, Oxford University Press, 2012, p. 52.

[2] A se vedea *S. Guinchard, J. Buisson*, Procédure pénale, op. cit., p. 7.

[3] În doctrină (*M. Nicolae*, Tratat de prescripţie extinctivă, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2010, p. 159) s-a arătat că *dreptul subiectiv civil* este *„acea prerogativă (sau facultate), recunoscută şi garantată de normele dreptului obiectiv, în temeiul căreia titularul său poate trage, dintr-o situaţie juridică determinată, un anumit avantaj sau folos, material ori moral, după caz.* Sau, în alţi termeni, dreptul subiectiv civil este avantajul sau folosul recunoscut şi garantat exclusiv titularului, de către normele dreptului civil, într-o situaţie juridică determi-

durata acestuia (inclusiv atunci când inculpatul este supus unor măsuri preventive), dar şi ulterior procesului penal finalizat cu o soluţie de clasare, achitare sau încetare a procesului penal. Astfel, înainte de existenţa unui proces penal constituie o încălcare a prezumţiei de nevinovăţie ca drept subiectiv tratarea sau prezentarea unui persoane ca şi cum ar fi vinovată de comiterea unei infracţiuni. Tot astfel, după adoptarea unei soluţii de clasare, achitare sau încetare a procesului penal, având în vedere că instanţele acţionează în numele societăţii pentru realizarea actului de justiţie, este necesar ca ansamblul societăţii ori al autorităţilor acesteia să privească persoana care a fost angrenată în procesul penal ca fiind nevinovată, orice manifestare contrară intrând în conflict cu dreptul ei subiectiv de a fi prezumată ca nevinovată;

- după dispunerea de către procuror a unei soluţii de neurmărire sau de netrimitere în judecată pot exista cazuri de încălcare a prezumţiei de nevinovăţie în cadrul unor proceduri „nepenale" care se desfăşoară ulterior. Folosirea în cadrul unui litigiu civil sau administrativ a probelor strânse în cadrul procedurilor penale nu este incompatibilă cu exigenţele art. 6 parag. 1 CEDO, însă, în ipoteza în care instanţa civilă sau administrativă reţine vinovăţia penală a unei persoane după dispunerea unei soluţii de neurmărire sau de netrimitere în judecată ca fundament pentru soluţia pe care o pronunţă, va exista o încălcare a prezumţiei de nevinovăţie. În acest sens, modalitatea eronată de raportare la dispoziţiile unei ordonanţe de netrimitere în judecată ca urmare a intervenţiei prescripţiei răspunderii penale a condus în cauza *Teodor c. României (hotărârea din 4 iunie 2013)* la o nouă încălcare a prezumţiei de nevinovăţie de către instanţele care soluţionau litigii de muncă. În această cauză, CtEDO a supus analizei posibilitatea încălcării prezumţiei de nevinovăţie de către instanţele civile prin motivarea deciziilor sau prin limbajul folosit în raţionamentul judiciar, dacă acestea au ridicat un semn de întrebare cu privire la nevinovăţia reclamantului şi au adus astfel atingere principiului prezumţiei de nevinovăţie. În cauză, instanţa europeană a considerat că utilizarea de către instanţele civile a ordonanţei de încetare a urmăririi penale pronunţate de parchet în procedura penală iniţiată împotriva reclamantului, pentru a respinge acţiunile acestuia privind raporturile sale de muncă, justifică extinderea domeniului de aplicare a art. 6 parag. 2 CEDO la cele două proceduri civile [reclamantul formulase o primă acţiune ce avea ca obiect plata drepturilor salariale restante pe perioada cât fusese suspendat din funcţie (Societatea angajatoare ridicase suspendarea contractului de muncă al reclamantului, dar a refuzat să îi plătească drepturile salariale pentru perioada suspendării. Societatea şi-a întemeiat decizia pe ordonanţa parchetului prin care acesta din urmă concluzionase că reclamantul era vinovat de uz de fals şi abuz în serviciu contra intereselor persoanelor, dar că faptele erau prescrise); cea de-a doua acţiune formulată de reclamant viza decizia de concediere care fusese luată de societate pe baza aceleiaşi ordonanţe a parche-

---

nată, respectiv în cadrul unui raport civil patrimonial ori extrapatrimonial, după caz" (s.n., M.U.). Această definiţie se pliază perfect pe calificarea acordată prezumţiei de nevinovăţie ca drept subiectiv civil, deoarece prezumţia constituie acea prerogativă recunoscută atât de Codul de procedură penală, cât şi de Constituţie sau de Convenţia europeană, în temeiul căreia titularul ei poate trage, în cazul unui proces penal, avantajul de a fi perceput ca persoană nevinovată până la momentul în care va exista o hotărâre definitivă din care să rezulte că a comis o infracţiune.

tului]. În plus, s-a reţinut că faptul de a se baza în mod decisiv pe ordonanţa de încetare a urmăririi penale, pronunţată în procedura penală, şi termenii folosiţi de instanţele civile (prescripţia „nu este echivalentă cu anularea verdictului de vinovăţie, ci doar se opune aplicării unei sancţiuni penale") sunt incompatibili cu prezumţia de nevinovăţie;

- ***prezumţia de nevinovăţie şi mediatizarea procesului penal:*** în scopul garantării prezumţiei de nevinovăţie şi a imparţialităţii instanţei, art. 6 parag. 2 din Convenţia europeană cere ca reprezentanţii statului să se abţină de la a face ***declaraţii publice*** – în sensul că acuzatul este vinovat de săvârşirea unei anumite infracţiuni, înainte ca vinovăţia sa să fi fost în mod legal stabilită de instanţă[1];

- încălcarea prezumţiei de nevinovăţie poate proveni atât din partea unui judecător sau a unei instanţe, cât şi din partea unei alte autorităţi publice, spre exemplu: poliţişti, procurori, cu atât mai mult cu cât aceştia din urmă exercită funcţii cvasijudiciare şi controlează desfăşurarea anchetei. O asemenea atingere poate fi adusă prin declaraţiile sau actele acestora, care reflectă impresia că o persoană este vinovată şi care incită publicul să creadă în vinovăţia acestei persoane sau care anticipează aprecierea faptelor de către judecătorul competent[2]; pe de altă parte, nu se va reţine încălcarea prezumţiei de nevinovăţie dacă declaraţiile autorităţilor nu constau într-o afirmare a vinovăţiei, astfel cum s-a reţinut în cauza *Bivolaru c. României* (*CtEDO, hotărârea din 28 februarie 2017, parag. 123 şi 124*), când ministrul de interne a făcut referire la stadiul anchetei şi a susţinut că i se pare dubioasă eliberarea inculpatului pe motive

---

[1] A se vedea CtEDO, hotărârea din 4 martie 2008, în cauza *Samoilă şi Cionca c. României*, parag. 91.

[2] A se vedea CtEDO, hotărârea din 14 octombrie 2011, în cauza *Pavalache c. României*, parag. 120-122; CtEDO, hotărârea din 4 martie 2008, în cauza *Samoilă şi Cionca c. României*, parag. 92. De pildă, în cauza *Pavalache* instanţa europeană a reţinut încălcarea prezumţiei de nevinovăţie prin declaraţiile procurorului care a afirmat în faţa jurnaliştilor, cu ocazia arestării preventive a inculpatului, că „toate probele converg către stabilirea cu certitudine a vinovăţiei reclamantului şi că se impune condamnarea acestuia, nimeni şi nimic neputându-l salva de la răspundere penală". *Tot astfel*, în cauza *Neagoe c. României* (*hotărârea din 21 iulie 2015*) s-a reţinut încălcarea prezumţiei de nevinovăţie prin declaraţiile purtătorului de cuvânt al Curţii de Apel Galaţi care înainte de pronunţarea hotărârii a comunicat presei că este probabil să se producă o modificare a sentinţei instanţei de apel (care decisese achitarea), presupunând că va fi pronunţată o soluţie de condamnare şi va fi menţinută soluţia primei instanţe care dispusese condamnarea inculpatului. *Deopotrivă*, în cauza *GCP c. României* s-a reţinut încălcarea prezumţiei de nevinovăţie prin declaraţiile ministrului de interne şi ale procurorului general al României care au menţionat explicit numele reclamantului şi au declarat, fără vreo calificare sau vreo rezervă, că acesta a comis faptele nelegale de care era suspectat. Astfel, Procurorul General al României şi-a exprimat convingerea că „există o şansă de 99% ca şi reclamantul să fie trimis în judecată" şi că reclamantul „a avut făcut mult mai multe". *În schimb*, în cauza *Burzo c. României (hotărârea din 30 iunie 2009)* s-a constatat că nu se poate reţine încălcarea prezumţiei de nevinovăţie în condiţiile în care declaraţiile procurorului despre caz se prezintă ca o simplă modalitate prin care acesta afirma că existau suficiente probe pentru a justifica începerea urmăririi penale, articolele de presă au apărut în câteva cotidiene la momentul privării de libertate, iar soluţia asupra fondului a fost pronunţată de instanţa supremă după o anumită perioadă de timp astfel că judecătorii nu puteau fi influenţaţi în soluţia dispusă de afirmaţiile făcute cu mult timp înainte de procuror.

procedurale. În plus, Curtea a reţinut că instanţele care au pronunţat hotărârile în cauză nu au fost influenţate de afirmaţiile ministrului de interne făcute în presă în condiţiile în care, iniţial, inculpatul a fost achitat în primă instanţă şi în apel, fiind condamnat 9 ani mai târziu în urma admiterii recursului de către instanţa supremă;

Curtea reiterează faptul că art. 6 parag. 2, în aspectul său relevant, are drept scop prevenirea subminării unui proces penal echitabil prin declaraţii prejudiciabile făcute în strânsă legătură cu aceste proceduri. Prezumţia de nevinovăţie consacrată la art. 6 parag. 2 reprezintă garanţia unui proces echitabil, astfel cum este cerut de art. 6 parag. 1. Acesta nu interzice doar exprimarea prematură de către instanţa în sine a opiniei că persoana „acuzată de o infracţiune" este vinovată înainte de a fi fost astfel dovedită conform legii, ci se referă deopotrivă la declaraţiile făcute de către alte oficialităţi publice privind urmăririle penale în curs, care să încurajeze publicul să considere suspectul vinovat şi să aducă atingere evaluării faptelor de către autoritatea judecătorească competentă. Curtea subliniază faptul că art. 6 parag. 2 nu poate împiedica autorităţile să informeze publicul despre urmăririle penale în curs, ci impune ca autorităţile să facă asta cu toată discreţia şi circumspecţia necesare în cazul în care prezumţia de nevinovăţie trebuie să fie respectată. Abordarea constantă a Curţii a fost aceea că prezumţia de nevinovăţie este încălcată în cazul în care o hotărâre judecătorească sau o declaraţie a unei oficialităţi publice cu privire la o persoană acuzată de o infracţiune reflectă opinia că aceasta este vinovată înainte să fi fost dovedită a fi vinovată conform legii. Este suficient, chiar în absenţa unei constatări oficiale, să existe un argument care să sugereze că oficialitatea publică sau instanţa îl consideră pe acuzat vinovat. Trebuie să se facă o distincţie fundamentală între o declaraţie că cineva este doar suspectat că a comis o infracţiune şi o declaraţie clară, în absenţa unei condamnări definitive, că o persoană a comis infracţiunea în cauză. Curtea a subliniat în mod constant importanţa alegerii termenilor de către oficialităţile publice în declaraţiile acestora înainte ca o persoană să fi fost judecată şi găsită vinovată de o anumită infracţiune. Faptul că o declaraţie a unei oficialităţi publice încalcă principiul prezumţiei de nevinovăţie trebuie să fie stabilit în contextul circumstanţelor speciale în care a fost făcută declaraţia contestată *(CtEDO, hotărârea din 20 decembrie 2011, în cauza G.C.P. c. României, parag. 54-61).*

În ceea ce priveşte declaraţiile incriminate ale procurorului-şef I.A., Curtea observă, mai întâi, că acestea nu reprezentau constatări formale ale vinovăţiei reclamantului, ci făceau trimitere la evoluţia cauzei şi la obiectul acesteia. De asemenea, Curtea ia act de faptul că declaraţiile incriminate au fost formulate în afara cadrului procesului penal, şi anume, prin intermediul unor interviuri acordate presei naţionale. Deşi subliniază din nou importanţa alegerii termenilor folosiţi de către agenţii de stat, Curtea trebuie totuşi să ţină seama de contextul în care au fost pronunţate declaraţiile, şi anume, după condamnarea penală a reclamantului în primă instanţă şi în apel de către instanţele naţionale. De asemenea, Curtea acordă importanţă faptului că P.N.A. a solicitat publicarea unui articol pentru a clarifica anumite aspecte cu privire la faptele de care era

acuzat de mijloacele de informare în masă. În plus, aceasta consideră că trebuie să ţină seama de faptul că reclamantul a fost achitat cu privire la una dintre acuzaţii de către instanţa de recurs, singura competentă să se pronunţe după declaraţiile procurorului general. În ceea ce priveşte campania de presă, Curtea observă că respectiva cauză a fost pe larg comentată de presa naţională mai ales în anii 2002 şi 2003. Aceasta constată că interesul ziarelor pentru cauză şi importanţa pe care o avea în ochii opiniei publice erau generate de poziţia ocupată de reclamant, director general în Ministerul Agriculturii, în contextul luptei împotriva corupţiei, un subiect de interes atât pentru autorităţile naţionale, cât şi pentru publicul larg. Curtea consideră că reclamantul nu a demonstrat că a existat împotriva sa o campanie mediatică de o asemenea virulenţă încât să fi influenţat sau să fi putut influenţa formarea opiniei judecătorilor şi rezultatul deliberării. În această privinţă, Curtea observă că, exceptând cele două publicaţii examinate mai sus, articolele în litigiu menţionau un eveniment de actualitate şi nu conţineau nicio referire la vreo declaraţie oficială a reprezentanţilor statului. Prin urmare, nu este dovedit că autorităţile au susţinut campania de presă de care se plânge reclamantul. Curtea observă, de altfel, că reprezentanţii reclamantului au acordat interviuri şi au informat presa despre derularea cauzei. În plus, trebuie să se ia act de faptul că instanţele care trebuiau să se pronunţe cu privire la cauză erau alcătuite în totalitate din magistraţi profesionişti, cu experienţă şi pregătire care le permiteau să elimine orice influenţă externă procesului. Nimic din dosar nu conduce la concluzia că, în evaluarea argumentelor prezentate de reclamant şi a probelor aflate la dosar, judecătorii care s-au pronunţat cu privire la fond au fost influenţaţi de afirmaţiile din presă. Având în vedere cele de mai sus, Curtea nu poate identifica, în speţă, nicio atingere adusă prezumţiei de nevinovăţie *(CtEDO, hotărârea din 16 martie 2010, în cauza Jiga c. României, parag. 91-98)*.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS Curtea recunoaşte că art. 6 parag. 2 nu poate împiedica, în privinţa art. 10 din Convenţie, autorităţile să informeze publicul asupra anchetelor penale în curs, dar cere ca acestea să o facă cu toată discreţia şi toată rezerva pe care o impune respectarea prezumpţiei de nevinovăţie. Curtea aminteşte, de asemenea, că o campanie de presă virulentă este, în anumite cazuri, susceptibilă să dăuneze echităţii procesului, influenţând opinia publică şi, implicit, judecătorii chemaţi să se pronunţe asupra vinovăţiei unui acuzat. În speţă, cauza a fost amplu comentată de presa locală şi naţională. Cu toate acestea, Curtea constată că articolele privind reclamanta au apărut în aprilie 1996, cu ocazia arestării sale. Eliberată la 12 decembrie 1996, ea a fost condamnată de Curtea Supremă de Justiţie la 31 mai 2002. Aşadar, o perioadă de timp importantă s-a scurs între evenimentele pe care îşi sprijină reclamanta afirmaţiile din punctul de vedere al art. 6 parag. 2 din Convenţie şi momentul condamnării sale. În plus, trebuie remarcat că instanţele chemate să soluţioneze cauza erau în întregime formate din judecători profesionişti. Contrar membrilor unui juriu, aceştia din urmă dispun în mod normal de o experienţă şi o pregătire care le permite să respingă orice sugestie din afara procesului. Nimic din dosar nu permite să se creadă că la evaluarea argumentelor avansate de reclamantă şi a elementelor atribuite ei, judecătorii care s-au pronunţat asupra fondului ar fi fost influenţaţi

de afirmaţiile conţinute în presă. Pe baza celor de mai sus, Curtea nu constată în speţă nicio atingere adusă prezumţiei de nevinovăţie *(CtEDO, hotărârea din 29 martie 2007, în cauza Mircea c. României, parag. 70-76).*

Curtea nu poate ignora anumite incidente apărute pe când procesul reclamantului nu se finalizase încă şi care erau susceptibile să influenţeze percepţia publicului în ceea ce priveşte persoana reclamantului: difuzarea la televizor a imaginilor cu partea interesată şi cuvintele prefectului, agent al statului, cu privire la vinovăţia sa. În ceea ce priveşte imaginile difuzate la televizor, Curtea acordă o importanţă deosebită faptului că, în ciuda invitaţiei ce i-a fost adresată, Guvernul a omis să formuleze comentarii în ceea ce priveşte originea înregistrării aflate în posesia canalului de televiziune care a difuzat-o. Ea consideră la fel de surprinzător faptul că înregistrarea video efectuată de colonelul N., menţionată în depoziţia poliţiştilor M.B. şi M.R. pe care s-a bazat Tribunalul judeţean Hunedoara în stabilirea vinovăţiei reclamantului pentru ultraj la adresa unui poliţist, nu se afla nici măcar în dosarul acestei instanţe. Având în vedere aceste considerente, Curtea apreciază că ansamblul dificultăţilor menţionate mai sus a avut în speţă un efect global atât de restrictiv asupra drepturilor apărării, încât principiul procesului echitabil, enunţat la art. 6 din Convenţie, a fost încălcat *[CtEDO, hotărârea din 16 decembrie 2008, în cauza Rupa (1) c. României, parag. 232-234].*

- prezenţa inculpatului în faţa instanţei într-o cabină de sticlă[1] sau într-o cuşcă cu gratii de metal[2], în condiţiile în care dreptul la apărare nu a suferit nicio restricţie, nu este de natură de a aduce atingere prezumţiei de nevinovăţie;

- opiniile şi informaţiile care privesc proceduri penale în curs nu ar trebui să fie comunicate sau difuzate prin mass-media, decât dacă acestea nu încalcă prezumţia de nevinovăţie a acuzatului; dreptul la informare al publicului cu privire la procedurile penale, precum şi dreptul la liberă exprimare al jurnaliştilor trebuie să fie exercitate astfel încât să nu fie adusă atingere prezumţiei de nevinovăţie;

- încălcarea prezumţiei de nevinovăţie, ca drept subiectiv, nu conduce la aplicarea sancţiunii nulităţii actelor prin care a fost adusă atingere dreptului protejat, însă poate atrage angajarea răspunderii delictuale a autorităţii sau persoanei vinovate, în condiţiile art. 1349 C.civ. şi art. 1357 C.civ. (de pildă, în cazul în care este adusă atingere onoarei şi reputaţiei[3]);

- în cazul în care despre o persoană sunt făcute afirmaţii publice de către un terţ (jurnalist, reprezentant/angajat al unei autorităţi publice, avocat etc.) prin care aceasta este prezentată ca fiind vinovată de comiterea faptei care face obiectul anchetei *in rem* sau acuzaţiei penale se poate reţine producerea cel puţin a unui prejudiciu

---

[1] A se vedea Comisia Europeană, decizia din 12 ianuarie 1998, în cauza *Auguste c. Franţei.*

[2] A se vedea CtEDO, hotărârea din 15 iunie 2010, în cauza *Ashot Harutyunyan c. Armeniei*, parag. 137-140.

[3] Potrivit art. 72 C.civ.: „*(1)* Orice persoană are dreptul la respectarea demnităţii sale. *(2)* Este interzisă orice atingere adusă onoarei şi reputaţiei unei persoane, fără consimţământul acesteia ori fără respectarea limitelor prevăzute la art. 75".

personal nepatrimonial care ar trebui reparat; astfel, fapta ilicită constă în încălcarea prezumţiei de nevinovăţie prin exercitarea abuzivă a dreptului la liberă exprimare;

- protecţia prezumţiei de nevinovăţie ca drept subiectiv este realizată şi prin incriminarea inducerii în eroare a organelor judiciare (art. 268 C.pen.).

Secţiunea a 4-a. Principiul aflării adevărului

- este principiul fundamental al procesului penal potrivit căruia organele judiciare au obligaţia de a asigura, *pe bază de probe*[1], aflarea adevărului cu privire la faptele şi împrejurările cauzei, *precum şi cu privire la persoana suspectului sau inculpatului*[2] [art. 5 alin. (1) C.proc.pen.]; limbajul normativ al art. 5 alin. (1) C.proc.pen. evocă o veritabilă gravitaţie copernicană a întregului proces penal în jurul probelor, astfel încât epicentrul oricărei teorii generale a probelor îl constituie problematica aflării adevărului[3];

---

[1] În doctrină (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 76) s-a considerat că referirea la probe din cuprinsul principiului „presupune respectarea a două exigenţe: pe de o parte, aflarea adevărului în procesul penal trebuie limitată la faptele şi împrejurările de fapt ce fac obiectul probei, iar, pe de altă parte, elementele de fapt nu pot fi stabilite decât în urma administrării probelor în cadrul procesului penal prin utilizarea unor mijloace de probă cu respectarea regulilor care guvernează regimul probatoriu, potrivit legii. Întrucât decurge din însuşi scopul procesului penal, a cărui realizare este urmărită în permanenţă prin desfăşurarea procedurilor, aflarea adevărului impune, în esenţă, să existe o concordanţă deplină între situaţia de fapt reţinută de organele judiciare penale după obţinerea probelor şi realitatea obiectivă cu privire la obiectul acestora".

[2] În literatura juridică (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 75) s-a apreciat ca nejustificată restrângerea referirii din conţinutul principiului numai la suspect sau inculpat, arătându-se că: „întrucât victima îşi conservă dreptul de a-şi valorifica interesele civile, inclusiv pe calea procedural penală, participând în mod direct la procesul penal, stabilirea tuturor împrejurărilor legate de persoana acesteia nu poate fi exclusă din domeniul de aflare a adevărului, cu atât mai mult cu cât aflarea adevărului referitor la faptele şi împrejurările cauzei poate privi nu numai soluţionarea acţiunii penale, ci şi soluţionarea acţiunii civile în cadrul procesului penal, în urma constituirii victimei ca parte civilă, în scopul obţinerii reparaţiei prejudiciului ce i s-a cauzat prin infracţiune".

[3] Potrivit teoriei verificaţioniste, „aflarea" (căutarea) adevărului metafizic poate fi concepută doar ca efect al cunoaşterii, în timp ce aceasta din urmă poate fi dobândită exclusiv ca o consecinţă a unei convingeri justificate. Teoria verificaţionistă este o teorie metafizică anti-realistă care, deşi admite unicitatea adevărului, propune înţelegerea acestuia printr-o abordare epistemică sub forma justificării aplicate la enunţuri care au sens" (*C. Chanez*, Epistémologie de la vérité dans le Code de procédure pénale suisse, Schulthess, Zürich, 2009, p. 47-48). Spre deosebire de metafizica realistă, lumea verificaţionistă este o „lume propoziţională formată din ansamblul convingerilor", a căror veritate este testată pe criterii logice (*C. Chanez*, op. cit., p. 48). În cadrul verificaţionismului o propoziţie este adevărată dacă este justificată, iar justificarea ei se realizează prin intermediul logicii ca mijloc de evaluare a adevărului (*C. Chanez*, op. cit., p. 48 şi 59). „Chiar dacă verificaţionismul este bazat pe un fundament anti-realist, sensul pe care îl reclamă teoria conferă o strânsă legătură între propoziţie şi lumea exterioară, propoziţia fiind un desenator al realităţii" (*C. Chanez*, op. cit., p. 60).

- fără a nega importanța aflării adevărului în contextul normativ al obligației instituite de prevederile art. 5 alin. (1) C.proc.pen. și ținând seama că însăși convingerea judiciară este esențialmente de factură epistemică, cred că adevărul judiciar nu este un corespondent sigur al realității metafizice, fiind exprimat într-o formă propozițională transpusă într-un discurs a cărei verificare se face prin intermediul logicii. Altfel spus, parafrazându-l pe Toma D'Aquino, adevărul judiciar rămâne în realitate o „certitudine a probabilității". Conjugând abordările metafizice și epistemologice – verificaționismul și internalismul – rezultă că adevărul judiciar ce poate fi obținut în procesul penal *este de factură pur epistemologică*, morfologia sa fiind sculptată de limite epistemice ale cunoașterii umane, respectiv de o serie de limite juridice. Cu toate acestea, dată fiind unicitatea adevărului în plan ontologic, interesul general ce animă acțiunea publică impune aspirația legală pentru aflarea sa într-o matcă epistemică proximă prin fundamentul ei adevărului metafizic;

- principiul aflării adevărului reglementat de Codul de procedură penală are în vedere mai multe „adevăruri judiciare", pe de o parte *„adevărul faptei/faptelor"*, pe de altă parte *„adevărul relativ la persoana acuzată"*[1]; așa cum se afirmă în doctrină[2] organele judiciare trebuie să procedeze la ***reconstrucția adevărului*** cu privire la faptele și persoanele care fac obiectul cauzei;

- „adevărurile judiciare"[3] stabilite în procesul penal sunt cele care rezultă din probele administrate; în cadru procesual penal, adevărul dobândește valențe judiciare și este intim legat de prezumția de nevinovăție, de noțiunea de probă – obiect al

---

Din atare rațiuni s-a afirmat în doctrină că adevărul ontologic rămâne în realitate „o utopie a procesului penal", adevărul judiciar generat în acest *ambit*, fiind unul de factură epistemologică (*P. Tonini, C. Conti*, Il diritto delle prove penali, *G. Giappicheli Editore*, seconda edizione, Milano, 2014, p. 2 și 5-6). Astfel fiind, formarea convingerii epistemice a jurisdicției de judecată gravitează în jurul justificării inexorabil legate de probe.

[1] În mod eronat art. 5 alin. (1) C.proc.pen. nu face nicio referire la persoana vătămată, care în măsura în care este prejudiciată prin comiterea faptei care face obiectul acțiunii penale și îi alătură acesteia acțiunea civilă, dobândește calitatea de partea civilă, având sarcina probei și dovedirii adevărului judiciar cu privire la prejudiciul pretins a fi reparat în procesul penal. Deopotrivă, victima infracțiunii poate suferi traume semnificative de natură psihică a căror existență poate fi dovedită în procesul penal, pentru a se putea evalua toate repercusiunile faptei comise asupra victimei, precum și cuantumul daunelor cuvenite acesteia.

[2] *P. Ferrua*, La Prova nel Processo Penale, vol. I, G. Giappicheli Editore, seconda edizione, Torino, 2017, p. 18.

[3] Fără a nega importanța aflării adevărului în contextul normativ al obligației instituite de prevederile art. 5 alin. (1) C.proc.pen. și ținând seama că însăși convingerea judiciară este esențialmente de factură epistemică, cred că adevărul judiciar nu este un corespondent sigur al realității metafizice, fiind exprimat într-o formă propozițională transpusă într-un discurs, a cărei verificare se face prin intermediul logicii. Altfel spus, parafrazându-l pe Toma D'Aquino, *adevărul judiciar rămâne în realitate o „certitudine a probabilității"*. Conjugând abordările metafizice și epistemologice – verificaționismul și internalismul – rezultă că adevărul judiciar obtenabil în procesul penal este de factură pur epistemologică, morfologia sa fiind sculptată de limite epistemice ale cunoașterii umane, respectiv de o serie de limite juridice. Cu toate acestea, dată fiind unicitatea adevărului în plan ontologic, interesul general ce animă acțiunea publică impune aspirația legală pentru aflarea sa într-o matcă epistemică proximă prin fundamentul ei adevărului metafizic.

probei, sarcina probei şi aprecierea probelor de către judecător, având o ***„funcție declaratorie sau recognitivă*** prin reconstrucția trecutului"[1] în limitele în care a fost sesizată instanța;

- organele de urmărire penală au obligaţia de a strânge şi administra probe cu privire la ambele adevăruri pentru a putea evalua întrunirea standardelor de probă pentru luarea sau solicitarea unei măsuri preventive, ori pentru a dispune trimiterea sau netrimiterea în judecată, inclusiv din perspectiva aplicării principiului oportunităţii;

- instanţele de judecată, în aplicarea principiului liberei aprecieri a probelor, trebuie să asigure standardele echitabilităţii procedurii în administrarea probelor pentru lămurirea completă a împrejurărilor cauzei în scopul aflării adevărului (art. 349 C.proc.pen.). Pentru aceasta legea procesuală acordă posibilitatea instanţei de judecată de a dispune şi din oficiu administrarea unor probe, dacă apreciază că aceasta este necesară pentru aflarea adevărului şi justa soluţionare a cauzei [art. 374 alin. (8) C.proc.pen.];

- aprecierea probelor administrate constituie piatra filozofală menită să le transforme într-un adevăr judiciar proxim adevărului ontologic. Pentru a fi justificată şi aptă să fundamenteze, cunoaşterea necesară aflării adevărului judiciar, (meta)convingerea judiciară, nu trebuie etichetată drept un instrument de măsură folosit în evaluarea probelor, deoarece ea trebuie să fie chiar rezultatul aprecierii lor coerente;

- instanţa de judecată are obligaţia de a motiva hotărârile pronunţate în scopul de a releva raţionamentele în temeiul cărora a reţinut adevărul judiciar în cauză. În contextul obligației legale de motivare a soluției referitoare la acțiunea penală [art. 103 alin. (2) teza I C.proc.pen. şi art. 403 alin. (1) lit. c) C.proc.pen.], respectiv al limitelor juridice de aflare a adevărului, libertatea aprecierii valorii probante nu are concomitent semnificația libertății unui rezultat probatoriu asupra vinovăției. Verdictul de vinovăție privit ca rezultat probatoriu este legalmente condiționat de existența unei convingeri justificate despre veritatea ipotezei acuzatoriale, *sine qua non* motivată în fapt şi în drept, pe care legea o exprimă prin sintagma „dincolo de orice îndoială rezonabilă". În această privinţă, în doctrină[2] s-a arătat că din perspectivă epistemologică, nu putem vorbi despre „grade de convingere" referitor la ipoteza acuzatorială exprimată sub forma unei certitudini – certitudinea probabilității – întrucât convingerea care fundamentează cunoaşterea şi, implicit, aflarea adevărului este una de tip categoric, în raport de care sunt posibile trei poziții doxastice: să crezi (că ultimul *probandum* este adevărat), să nu crezi ori să suspenzi raționamentul, neputând adopta niciuna din primele două variante;

- după rămânerea definitivă a hotărârii judecătoreşti, aceasta dobândeşte autoritate de lucru judecat, raportarea la aceasta urmând a fi în sensul că reflectă adevărul în considerarea imutabilităţii actului jurisdicţional (chiar dacă la o analiză atentă această componentă poate fi contestată prin raportare la eronata evaluare a probelor, ori la

---

[1] *G. Dalbignat-Deharo*, Vérité scientifique et vérité judiciaire en droit privé, L.G.D.J., Paris, 2002, p. 24.

[2] *H.L. Ho*, A Philosophy of Evidence Law, Oxford University Press, New York, 2008, p. 124.

insuficiența acestora)[1]; acesta este motivul pentru care, imediat după reglementarea principiului aflării adevărului, noua codificare a prevăzut în art. 6 C.proc.pen. principiul *ne bis in idem*. În această privință, în mod întemeiat s-a reținut în doctrină[2] că autoritatea de lucru judecat nu reflectă adevăratul adevăr, ci pe cel acceptat de societate (*accipitur*) pentru a ține loc adevărului; acest adevăr poate fi contestat prin intermediul căilor extraordinare de atac, în special pe calea revizuirii, de pildă, atunci când se descoperă fapte sau împrejurări noi, necunoscute la momentul soluționării cauzei printr-o hotărâre judecătorească definitivă, care sunt de natură a dovedi temeinicia acesteia, ridicând un dubiu cu privire la adevărul judiciar intrat în puterea lucrului judecat. Tot astfel, adevărul judiciar intrat în *res iudicata* poate fi afectat ca urmare a condamnării statului român de către CtEDO pentru încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale în cauza în care s-a pronunțat hotărârea definitivă, în măsura în care se impune redeschiderea procesului penal în urma admiterii cererii de revizuire.

4.1. Adevărul faptei/faptelor

- se stabilește în procesul penal pe baza probelor legal și loial administrate, astfel că adevărul judiciar se înfățișează a fi o *funcție a probelor administrate în cursul procesului penal.* Procurorul, părțile și subiecții procesuali principali pot propune probe și cere administrarea lor în tot cursul procesului penal, respectiv pot critica legalitatea și loialitate administrării lor, deoarece descoperirea adevărului presupune atât analiza legalității și loialității probelor administrate în condițiile aplicării principiului libertății probei (principiul legalității constituind o limită a acestuia), cât și standardul de probă;

- potrivit art. 5 alin. (2) teza I C.proc.pen. organele de urmărire penală au obligația de a strânge și de a administra probe atât în favoarea, cât și în defavoarea suspectului sau inculpatului[3];

---

[1] În doctrină (*A. Nicolae*, Relativitatea și opozabilitatea efectelor hotărârii judecătorești, Ed. Universul Juridic, București, 2008, p. 68-63) s-a arătat că autoritatea de lucru judecat este atașată și hotărârilor netemeinice pronunțate în baza unui probatoriu insuficient sau a hotărârilor nelegale, astfel că fundamentul autorității lucrului judecat nu este prezumția că lucrul judecat reflectă adevărul, ci imperativul social de a nu admite reînnoirea la infinit a proceselor, fiind vorba despre imutabilitatea actului jurisdicțional ca trăsătură esențială a acestuia. *Tot astfel*, alți autori (*G.-L. Zidaru, P. Pop*, Drept procesual civil, Ed. Solomon, București, 2020, p. 365) arată că a considera că o hotărâre judecătorească este adevărată (*res iudicata pro veritate habetur*) și a nu admite o discuție ulterioară asupra adevărului primei judecăți echivalează în mare măsură cu ideea de imutabilitate a actului jurisdicțional: hotărârea definitivă va fi tratată ca și cum este adevărată, chiar dacă nu este sau nu pare să fie, căci este mai importantă stabilitatea raporturilor juridice și coerența activității jurisdicționale. *În acest sens*, în jurisprudența instanței supreme *(I.C.C.J., secția I civilă, decizia nr. 2294 din 28 noiembrie 2019, www.scj.ro)* s-a arătat că: „Principiul autorității de lucru judecat corespunde necesității de stabilitate juridică și ordine socială, fiind interzisă readucerea în fața instanței a chestiunii litigioase deja rezolvate, iar rațiunea reglementării anterior menționate o constituie necesitatea de a preveni încălcarea autorității de lucru judecat și de a împiedica instanțele să dea soluții contrare în dosare diferite".

[2] *J. Carbonnier*, Droit civil, Introduction, ed. a 27-a, P.U.F., Paris, 2002, p. 192.

[3] În doctrină (*Gh. Mateuț*, op. cit., p. 76) s-a reținut că „obligația de a strânge și administra probe atât în favoarea, cât și în defavoarea suspectului sau inculpatului, pe lângă faptul că este incompatibilă cu existența unei funcții a apărării, care să fie exercitată doar de suspect sau

- procurorul procedează la rezolvarea cauzei penale atunci când constată că au fost respectate dispoziţiile legale care garantează aflarea adevărului, că urmărirea penală este completă şi există probele necesare şi legal administrate (art. 327 C.proc.pen.);

- în vederea garantării principiului aflării adevărului, cât şi a drepturilor prevăzute de art. 2 şi 3 din Convenţia europeană, Curtea de la Strasbourg a instituit ***obligaţia procedurală pozitivă de efectuare a unei anchete efective*** care trebuie să poată conduce la identificarea şi pedepsirea celor responsabili de încălcările dreptului la viaţă sau la demnitatea persoanei. Scopul esenţial al unei astfel de anchete este de a asigura aplicarea efectivă a legislaţiei care protejează dreptul la viaţă şi interzice tortura şi pedepsele şi tratamentele inumane sau degradante, în cauzele în care sunt implicaţi agenţi sau organe ale statului, şi de a garanta angajarea răspunderii acestora pentru decesul şi relele tratamente survenite sub răspunderea lor. Astfel, în mai multe cauze contra României (de pildă, *Mocanu, Anton, Miclea, Doiciu*), Curtea Europeană a considerat că, pentru ca o anchetă să fie considerată efectivă, este necesar ca instituţiile şi persoanele responsabile pentru anchetă ***să fie independente de persoanele vizate de aceasta***. Acest lucru presupune nu numai absenţa unei legături ierarhice sau instituţionale, dar şi o independenţă concretă. Ancheta efectuată nu trebuie să fie împiedicată în mod nejustificat prin actele sau omisiunile autorităţilor statului pârât. Indiferent de modalităţile anchetei, autorităţile ***trebuie să acţioneze din oficiu***. În plus, pentru a fi efectivă, ancheta ***trebuie să permită identificarea şi sancţionarea persoanelor responsabile***. Deşi nu este vorba despre o obligaţie de rezultat, ci de mijloace, orice deficienţă a anchetei care îi slăbeşte capacitatea de a stabili circumstanţele cauzei sau identitatea persoanelor responsabile riscă să fie considerată ca neîndeplinind standardul de eficienţă impus de Convenţia europeană. ***O cerinţă de celeritate şi diligenţă rezonabilă este implicită în acest context.*** Deşi pot exista obstacole sau dificultăţi care împiedică ancheta să progreseze într-o anumită situaţie, un răspuns rapid din partea autorităţilor, atunci când este vorba despre anchetarea folosirii ilegale a forţei sau acuzaţii de rele tratamente, poate fi considerat, în general, esenţial pentru a păstra încrederea publicului în respectarea principiului legalităţii şi pentru a evita orice aparenţă de complicitate sau de toleranţă faţă de acte ilegale. Ancheta ***trebuie să fie temeinică***, ceea ce înseamnă că autorităţile trebuie întotdeauna să facă eforturi serioase pentru a descoperi ce s-a întâmplat şi nu trebuie să se bazeze pe concluzii pripite sau nefondate pentru a încheia ancheta. De asemenea, aceasta ***trebuie să fie suficient de amplă*** pentru a permite autorităţilor responsabile să ţină seama nu numai de actele agenţilor statului care au recurs la forţă în mod direct şi ilegal, dar şi de circumstanţele în care au fost săvârşite aceste acte. Autorităţile trebuie să ia măsurile rezonabile pe care le aveau la dispoziţie pentru a obţine probele

---

inculpat personal sau prin avocat, nu incumbă numai organelor de urmărire penală, ci, în egală măsură, şi instanţei penale. O asemenea concluzie se impune cu atât mai mult cu cât aceasta are obligaţia să verifice nemijlocit probele strânse de organele de urmărire penală în vederea stabilirii adevărului, chiar dacă inculpatul a recunoscut fapta în faţa organelor de urmărire penală sau în faţa instanţei, să readministreze în mod nemijlocit probele administrate în faza de urmărire penală, chiar dacă ele nu sunt contestate de părţi, şi, mai mult, să administreze probe din oficiu în toate cazurile în care apreciază că este necesar pentru aflarea adevărului şi justa soluţionare a cauzei".

legate de faptele în cauză; ancheta sau rezultatele acesteia trebuie să fie într-o anumită măsură supuse ***controlului public***, pentru a garanta că persoanele responsabile vor fi trase la răspundere. Gradul acestui control variază în funcţie de particularităţile fiecărei cauze; în toate situaţiile ***trebuie să se permită rudelor victimei accesul la proceduri***, în măsura în care acesta este necesar pentru garantarea intereselor legitime ale acestora;

- în cauza *M.G.C. c. României* CtEDO a apreciat că organele de urmărirea penală au obligaţia de a desfăşura o anchetă concretă şi efectivă şi în scopul protecţiei art. 8 CEDO, în cazurile referitoare la abuzurile sexuale; astfel, instanţa de contencios european a arătat că „în ceea ce privește astfel de acte grave, precum violul și abuzul sexual obligația pozitivă a statului în temeiul art. 3 și art. 8 de a proteja integritatea fizică a persoanei poate fi extinsă, de asemenea, la aspecte legate de eficiența anchetei penale, precum și posibilitatea de a obține despăgubire și reparație, chiar dacă nu există niciun drept absolut de a obține trimiterea în judecată sau condamnarea unei anumite persoane în cazul în care nu au existat deficiențe din culpă în încercarea de a-i face pe făptuitori să răspundă pentru faptele lor penale. Curtea a constatat anterior că statele au o obligație pozitivă, inerentă art. 3 și art. 8 din Convenție, de a adopta dispoziții de drept penal care pedepsesc efectiv violul și de a le aplica în practică în cursul unei anchete și trimiteri în judecată efective. În plus, în conformitate cu normele și tendințele actuale în materie, obligațiile pozitive ale statelor membre, în temeiul art. 3 și art. 8 din Convenție, trebuie văzute ca necesitând pedepsirea și trimiterea în judecată efectivă a oricărui act sexual neconsimțit, inclusiv în absența rezistenței fizice din partea victimei".

- în cauza *Nicolae Virgiliu Tănase c. României* Marea Cameră a CtEDO a constatat că organele de urmărire penală au efectuat o anchetă concretă și efectivă; astfel, CtEDO a arătat că în cauzele privind accidente rutiere, autoritățile au obligația ca de îndată ce au informații, să ia toate măsurile rezonabile pentru ridicarea probelor de la locul accidentului și pentru a elimina ori reduce riscul unor omisiuni care ar micșora posibilitatea de a stabili persoanele vinovate. Aceste activități nu pot fi lăsate la inițiativa victimelor ori apropiaților acestora. O astfel de obligație există cel puțin până când este clar că accidentul nu a fost intenționat, moment de la care un remediu civil este considerat suficient. Ancheta trebuie efectuată de persoane independente. Aceste obligații sunt de mijloace, nu de rezultat. În cauză, s-a constatat că imediat după accident, poliția, din oficiu, a început o anchetă penală în care a efectuat măsurători și fotografii la fața locului, a identificat conducătorii auto implicați în accident de la care au fost prelevate probe de sânge și a administrat probe medicale. Reclamantul a fost activ implicat în anchetă, de îndată ce starea medicală a permis-o. Acesta a putut contesta independența și imparțialitatea autorităților judiciare implicate, precum și actele acestora. Admiterea unei cereri de strămutare nu a fost considerată că ar fi o probă care să demonstreze că autoritățile judiciare nu au urmărit aflarea adevărului ori că nu ar fi fost independente, iar neregularitățile privitoare la probele de sânge ale reclamantului nu au fost apreciate ca fiind de natură să conducă la concluzia neîndeplinirii obligației de a strânge probe. În ceea ce privește respingerea unor cereri ale reclamantului de administrare de probe, considerate de el ca

fiind importante, CtEDO a arătat că autorităților naționale trebuie să le fie recunoscută o anumită libertate în a decide ce probe sunt relevante într-o anchetă;

- instanța de judecată soluționează cauza dedusă judecății cu garantarea respectării drepturilor subiecților procesuali și asigurarea administrării probelor pentru lămurirea completă a împrejurărilor cauzei în scopul aflării adevărului, cu respectarea deplină a legii [art. 349 alin. (1) C.proc.pen.].

4.2. Adevărul relativ la persoana acuzată

- cea de-a doua componentă a adevărului reținută în art. 5 alin. (1) C.proc.pen. vizează determinarea unor elemente ce țin de responsabilitatea și/sau personalitatea suspectului sau inculpatului, pe de o parte pentru a stabili existența laturii subiective a faptei prevăzute de legea penală (inclusiv mobilul sau scopul) sau imputabilitatea acesteia (de pildă, în caz de iresponsabilitate), iar, pe de altă parte, în cazul în care se constată comiterea unei infracțiuni, individualizarea tratamentului sancționator. Astfel, în cadrul acestui demers este determinată „identitatea judiciară"[1] a suspectului sau inculpatului, care implică atât o analiză *ex tunc* a comportamentului acestuia și a mediului în care a trăit și s-a dezvoltat, cât și una *ex nunc* pentru a evalua potențialul de reintegrare socială. În acest cadru pot fi administrate pentru stabilirea „adevărului relativ la persoana acuzată" proba cu: cazierul judiciar sau rutier, ancheta socială sau referatul de evaluare, ori se poate parcurge procedeul probatoriu al expertizei psihologice (de exemplu, pentru determinarea tipului de personalitate al inculpatului), ori al expertizei medico-legale psihiatrice (de pildă, pentru a determina dacă inculpatul a avut la momentul comiterii faptei discernământ ori dacă acesta era abolit sau diminuat).

4.3. Limite ale principiului aflării adevărului

(i) existența unui impediment la punerea în mișcare sau exercitarea acțiunii penale (de pildă, existența impedimentului *ne bis in idem*, astfel cum rezultă și din cauza *Butnaru și Bejan-Piser c. României*);

(ii) aplicarea principiului *non reformatio in peius* cu ocazia judecării unei căi de atac;

(iii) aplicarea principiului oportunității, prin dispunerea unei soluții de renunțare la urmărire penală, întemeiate pe inexistența unui interes public în urmărirea penală a unei fapte, și implicit a aflării adevărului în legătură cu aceasta;

(iv) interzicerea stabilirii adevărului prin probe administrate în mod nelegal sau neloial, care afectează semnificativ și substanțial echitabilitatea procedurii; în funcție de valorile pe care le protejează regulile de excluziune probatorie sunt, pe de o parte, intrinseci (aflării adevărului), menite să augmenteze acuratețea factuală a verdictului și proximitatea acestuia față de adevărul metafizic, respectiv, pe de altă parte, reguli de excluziune extrinseci, al căror scop rezidă în protejarea altor valori juridice externe fenomenului de aflare a adevărului[2];

---

[1] Pentru o analiză detaliată a conceptului, a se vedea *X. Pin*, L'identité judiciaire, étude de l'identité des personnes impliquées dans un procès pénal, în *B. Mallet-Bricout, T. Favario (coord.)*, L'identité, un singulier au pluriel, Themes et commentaires, Dalloz, 2015, p. 124.

[2] *M.R. Damaška*, Evidence Law Adrift, Yale University Press, New Haven, 1997, p. 12-14.

- regulile de excluziune probatorie constituie limite juridice ale aflării adevărului, apte să îi influențeze dinamica, alături de alte instituții apartenente teoriei generale a probelor. De pildă, literatura germană[1] subliniază că „deși procesul penal are sarcina de a afla adevărul material, această sarcină nu are o valoare absolută, întrucât cercetarea adevărului comportă anumite limite legale, (...) principiul fiind valabil indiferent dacă există sau nu în mod specific o interdicție legală explicită care să justifice o interdicție de valorificare a probei în cazul încălcării dispozițiilor legale. (...) limitele juridice în discuție sunt cele care într-un stat de drept (...) au scopul de a proteja cu prioritate alte valori" decât aflarea adevărului, respectiv „protecția demnității umane, principiul proporționalității, principiul respectării reputației statului de drept, respectiv al integrității procedurii într-un stat de drept, precum și dreptul general la viață privată";

- aflarea adevărului judiciar poate fi realizată şi în baza unor probe administrate nelegal în ipoteza în care nelegalitatea nu conduce la excluderea probei, atunci când nu există vreo vătămare procesuală sau când, deşi aceasta există, pot fi identificate în concret mecanisme compensatorii eficiente şi efective (a se vedea, în acest sens, CtEDO, Marea Cameră, cauza *Ibrahim ș.a. c. Regatului Unit*, hotărârea din 13 septembrie 2016). Astfel, reținerea acestei limite trebuie avută în vedere numai în măsura în care se consideră că probele obținute în mod nelegal sau neloial sunt fiabile[2];

- prin urmare, constituie limite juridice ale aflării adevărului respectarea reputației statului de drept, respectarea demnității umane, respectiv protecția drepturilor şi a libertăților fundamentale, substanțiale – dreptul la viață privată, inviolabilitatea domiciliului, secretul corespondenței – şi procesuale – dreptul la apărare, dreptul la un proces echitabil – deopotrivă. Acestea alcătuiesc dimensiunea constituțională a legalității probei penale, sau, altfel spus, reprezintă limite de natură constituțională ale aflării adevărului, a căror nerespectare va genera patologia probelor neconstituționale. Acestora li se adaugă în mod firesc imperativul respectării legalității formale în cadrul oricărei proceduri de obținere a probelor;

- limitele juridice ale aflării adevărului nu trebuie restrânse doar la cele care transpar explicit din regulile automate de excluziune. Primatul legalității probei penale are un spectru mult mai amplu, fiind asigurat prin intermediul unor limite juridice implicite ale aflării adevărului, care îmbracă forma unor reguli discreționare de excluziune probatorie, normate sau nu explicit, dar „citite" jurisprudențial de către jurisdicțiile competente prin intermediul testului de balansare.

---

[1] *U. Eisenberg*, op. cit., p. 139.

[2] *În acest sens*, în literatura de specialitate (*J.I. Turner*, Limits on the search for truth in criminal procedure: a comparative view, în *J.E. Ross, S.C. Thaman*, Comparative Criminal Procedure, Edward Elgar Publishing, Cheltenham & Northampton, 2018, p. 35) s-a arătat că „aflarea adevărului" trebuie circumscrisă contextului judiciar, întrucât, în esență, sistemele judiciare nu urmăresc cu orice preț aflarea adevărului, fiind necesar totodată să fie asigurată o protecție efectivă a drepturilor fundamentale, precum şi să fie satisfăcute exigențele de eficiență ale sistemului. În acord cu aceste sublinieri, cred că în contextul procesului penal român, invocarea *„nevoii de a cunoaşte"* (inclusiv a adevărului), de către organele judiciare sau extrajudiciare ale statului nu poate fi realizată cu vătămarea drepturilor fundamentale ale persoanelor participante în procedurile penale.

4.4. Inadecvarea dispoziţiei sancţionatorii cu materia principiilor fundamentale

- potrivit art. 5 alin. (2) teza a II-a C.proc.pen., respingerea sau neconsemnarea cu rea-credinţă a probelor propuse în favoarea suspectului sau inculpatului *se sancţionează*; este astfel sancţionată atitudinea abuzivă a organelor de urmărire penală constând în respingerea unei probe favorabile suspectului sau inculpatului sau neconsemnarea acesteia, deci o restrângere a dreptului la apărare în cursul urmăririi penale. Acest aspect de nelegalitate poate atrage sancţiunea nulităţii relative a ordonanţei procurorului de respingere a probelor, dacă ar fi îndeplinite şi celelalte condiţii prevăzute de art. 282 alin. (1) C.proc.pen.; pe de altă parte, nu trebuie omis faptul că prin DCC nr. 633/2018 (M.Of. nr. 1020 din 29 noiembrie 2018) Curtea Constituţională a apreciat că *„reglementarea unor cazuri de nulitate în conținutul unui principiu procesual este contrară principiului constituțional consacrat de art. 1 alin. (5) din Constituție*, în componentele sale privind calitatea legii – previzibilitate, claritate și precizie, precum și dreptului la un proces echitabil, care presupune asigurarea unor garanții concrete tuturor părților implicate în procesul penal";

Secţiunea a 5-a. *Ne bis in idem*

5.1. Reguli generale. Caractere

- prin *ne bis in idem* se înţelege puterea sau forţa acordată de lege hotărârii definitive de a împiedica o nouă urmărire sau judecată a aceleiaşi persoane pentru acelaşi fapt, în scopul protejării principiului securităţii raporturilor juridice[1];

- autoritatea de lucru judecat este consacrată în Codul de procedură penală atât ca principiu fundamental al procesului penal (*ne bis in idem*), cât şi ca un impediment la punerea în mişcare a acţiunii penale sau la exercitarea acesteia ori ca un temei pentru exercitarea căii extraordinare de atac a contestaţiei în anulare (care poate fi formulată oricând, nefiind limitată la un anumit termen); în toate aceste ipoteze se poate vorbi de incidenţa *ne bis in idem*, problematica antamată vizând chestiuni intrinseci acţiunii penale;

- deopotrivă, consecutiv *DCC nr. 102/2021* va avea autoritatea de lucru judecat în faţa instanţei penale şi hotărârea definitivă a unei instanţe nepenale inclusiv cu privire la împrejurări ce ţin de existenţa infracţiunii în temeiul art. 52 alin. (3) C.proc.pen.; tot astfel, autoritatea de lucru judecat este consacrată implicit şi în faza de executare unde, potrivit art. 599 alin. (5) C.proc.pen., după pronunţarea soluţiei definitive într-o contestaţie la executare cererile ulterioare de contestaţie la executare sunt inadmisibile dacă există identitate de persoană, de temei legal, de motive şi de apărări; în aceste ipoteze, deşi se reţine incidenţa autorităţii de lucru judecat nu se va putea constata şi incidenţa *ne bis in idem; în primul caz*, deoarece hotărârea civilă

[1] A se vedea şi *Tr. Pop*, Drept procesual penal. Partea specială, vol. IV, Tipografia Naţională, Cluj, 1948, p. 555.

invocată în temeiul în temeiul art. 52 alin. (3) C.proc.pen. nu poate conduce la reținerea impedimentului prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. i) C.proc.pen.; în cea de-a doua situație, autoritatea de lucru judecat a primei hotărâri are ca efect inadmisibilitatea contestațiilor la executare ulterioare, iar nu incidența *ne bis in idem*; această din urmă ipoteză ce atrage incidența sancțiunii inadmisibilității va fi reținută și atunci când împotriva aceleiași hotărâri definitive se exercită din nou aceeași cale ordinară de atac, sau când după soluționarea unei căi extraordinare de atac fără a interveni vreo modificare este exercitată aceeași cale de atac pentru același motiv împotriva aceleiași hotărâri;

- există și hotărâri pronunțate de judecătorul de drepturi și libertăți sau de cel de cameră preliminară[1] care, neantamând fondul acțiunii penale, se bucură, în anumite condiții, de o autoritate relativă (temporară, limitată la perioada de timp cât situația de fapt sau de drept avută în vedere a rămas neschimbată prin raportare la obiectul analizei) de lucru judecat în proceduri ulterioare; nici acestea nu vor putea fi invocate în considerarea *ne bis in idem*;

- jurisprudența CtEDO (de pildă, *Mihalache c. României*, hotărârea din 8 iulie 2019) și a CJUE [în special cauzele *M.* (5 iunie 2014) și *Kossowski* (29 iunie 2016)], relevă faptul că *ne bis in idem* nu trebuie legată numai de hotărârile judecătorești definitive, ci poate fi atașat și *soluțiilor definitive asupra fondului cauzei dispuse prin actele procurorului în urma unei investigații aprofundate*, potrivit distincțiilor și precizărilor pe care le voi face în continuare[2];

- hotărârea definitivă prin care instanța se pronunță asupra fondului acțiunii penale și/sau civile produce, pe de o parte, un ***efect pozitiv*** (hotărârea este executorie, organele statului putând proceda la punerea ei în executare; deopotrivă, tot în cadrul efectului pozitiv poate fi regăsită *puterea de lucru judecat* a ceea ce s-a statuat printr-o hotărâre definitivă care nu ar trebui contrazis printr-o altă hotărâre pronunțată în aceeași materie), iar, pe de altă parte, un ***efect negativ*** obiectivat în existența unei cauze de împiedicare a derulării unui nou proces penal cu privire la aceleași fapte și la aceleași persoane, ulterior pronunțării unei hotărâri definitive, fiind instituit astfel și un impediment la punerea în mișcare și exercitarea acțiunii penale; dacă efectul pozitiv se

---

[1] Cu privire la autoritatea de lucru judecat a încheierii judecătorului de cameră preliminară, a se vedea *M. Udroiu*, Sinteze de Procedură penală, Partea Specială, ed. a 4-a, Ed. C.H. Beck, București, 2023.

[2] În doctrină (*B. Micu, R. Slăvoiu, A. Zarafiu*, Procedură penală, Ed. Hamangiu, București. 2022, p. 847) s-a apreciat că domeniul de aplicare a principiului *ne bis in idem* nu mai poate fi cantonat în paradigma tradițională a efectelor autorității de lucru judecat și că domeniile autorității de lucru judecat și *ne bis in idem* nu se suprapun, cel din urmă fiind mai larg întrucât permite ca un act emis de organele judiciare să nu aibă autoritate de lucru judecat, dar să împiedice dublarea procedurilor. Cred totuși că se poate face o disociere între cele două noțiuni în această modalitate mai ales în contextul în care sensul european al *ne bis in idem* conduce la efecte impeditive cu privire la punerea în mișcare și exercitarea acțiunii penale, iar dispozițiile art. 16 alin. (1) lit. i) C.proc.pen. fac referire la autoritatea de lucru judecat, iar nu la *ne bis in idem.*

produce din oficiu, cel negativ se invocă pe cale de excepție și implică declanșarea unui nou proces penal (*exceptio rei iudicatae*)[1];

---

[1] A se vedea *N. Volonciu*, Tratat de procedură penală, vol. I, op. cit., 1998, p. 247. În jurisprudența instanțelor civile *(I.C.C.J., secția I civilă, decizia nr. 2294 din 28 noiembrie 2019, www.scj.ro)* s-a reținut că: „efectul de «lucru judecat» al unei hotărâri judecătorești are două accepțiuni: *stricto sensu* semnifică efectul negativ al autorității de lucru judecat (*bis de eadem*), care face imposibilă judecarea unui nou litigiu între aceleași părți, pentru același obiect, cu aceeași cauză (exclusivitatea), iar *lato sensu* semnifică efectul pozitiv al autorității de lucru judecat (*res judicata*), care presupune că hotărârea beneficiază de o prezumție irefragabilă că exprimă adevărul și că nu trebuie contrazisă de o altă hotărâre (obligativitatea). Sub acest aspect, Înalta Curte notează că este necesar să se facă distincție între *efectul negativ al autorității de lucru judecat* care are drept consecință respingerea acțiunii în temeiul acestei excepții, întrucât sunt îndeplinite elementele prevăzute de art. 431 alin. (1) C.proc.civ. și *efectul pozitiv al autorității de lucru judecat* consacrat de art. 431 alin. (2) C.proc.civ., care se referă la imposibilitatea de a statua diferit asupra modului în care anterior au fost dezlegate anumite aspecte litigioase în raporturile dintre părți. În ceea ce privește condiția identității de părți, obiect și cauză, anume evitarea contradicțiilor dintre hotărârile judecătorești, Înalta Curte reține că aceasta reprezintă o cerință care valorifică *efectul negativ* al autorității de lucru judecat: interzicerea reluării aceleiași judecăți în condițiile identității de elemente reglementate prin art. 431 alin. (1) C.proc.civ. – *«Nimeni nu poate fi chemat în judecată de două ori în aceeași calitate, în temeiul aceleiași cauze și pentru același obiect».* Or, în speță, așa cum s-a arătat anterior, în lipsa identității de cauză, Curtea de Apel București a apreciat că nu există autoritate de lucru judecat între prezentul litigiu și cel ce a format obiectul dosarului al Judecătoriei Sectorului 1 București. Pe de altă parte, Înalta Curte reține că, potrivit art. 431 alin. (2) C.proc.civ., *«Oricare dintre părți poate opune lucrul anterior judecat într-un alt litigiu, dacă are legătură cu soluționarea acestuia din urmă».* Astfel cum rezultă din textul art. 430 alin. (2) C.proc.civ., autoritatea de lucru judecat este prevăzută în mod expres ca atașându-se și considerentelor hotărârii, nu doar a celor decisive, care susțin dispozitivul, ci și considerentelor decizorii. În acest mod legiuitorul a consacrat, în mod explicit, *in terminis*, pe plan normativ, și *efectul pozitiv* al lucrului judecat prin care o chestiune litigioasă, dedusă judecății în mod incidental și dezlegată în cadrul unui proces, a cărei rezolvare nu se va regăsi în dispozitivul hotărârii, este înzestrată cu autoritate de lucru judecat, ceea ce înseamnă că nu va putea fi nesocotită, contrazisă într-un litigiu ulterior, întrucât ceea ce s-a judecat este presupus a exprima adevărul raporturilor juridice dintre părți (*res iudicata pro veritate habetur*). Într-o astfel de situație, efectul pozitiv al autorității de lucru judecat presupune existența unui proces în desfășurare, în cadrul căruia se impun ca un „dat" dezlegările anterioare ale instanței, spre deosebire de efectul negativ, reglementat de art. 431 alin. (1) C.proc.civ., care oprește o nouă judecată în fond (*bis de eadem re ne sit actio*), doar dacă există tripla identitate de elemente (părți, obiect, cauză). Prin urmare, în cazul efectului pozitiv al autorității de lucru judecat, care valorifică aspecte dezlegate anterior de instanță, care doar au legătură cu ceea ce se deduce ulterior judecății, nu se cere în mod necesar existența unei triple identități de acțiune (obiect, cauză, părți)".

Deopotrivă, în jurisprudența civilă s-a arătat că *„**autoritatea de lucru judecat*** cunoaște două manifestări procesuale, aceea de excepție procesuală, conform art. 1201 C.civ. și aceea de prezumție, mijloc de probă de natură să demonstreze un anumit fapt în legătură cu raporturile juridice dintre părți, art. 1200 C.civ. Dacă în manifestarea sa de excepție procesuală (care corespunde unui efect negativ, extinctiv de natură să oprească o nouă judecată), autoritatea de lucru judecat presupune tripla identitate de elemente prevăzută de art. 1201 C.civ. (obiect, părți, cauză), nu tot astfel se întâmplă atunci când acest efect important al hotărârii se

- în doctrina de drept procesual civil[1] au fost identificate o serie de ***caractere ale autorității de lucru judecat*** care pot fi reținute în mod corespunzător și în procedura penală; astfel, în privința autorității de lucru judecată se va reține:

a. exclusivitatea, care implică faptul că pronunțarea unei hotărâri definitive în sens european nu mai poate fi declanșat un nou proces penal cu privire la aceeași faptă și persoană prezervându-se astfel principiul securității raporturilor juridice, precum și prezumția că *res iudicata pro veritate habetur*[2];

b. incontestabilitatea decurge din exclusivitate și implică faptul că hotărârea judecătorească definitivă poate fi desființată numai în cazurile strict și limitativ prevăzute de lege pentru exercitarea căilor extraordinare de atac în scopul înlăturării unor erori grave de procedură sau de judecată ori greșita aplicare a legii; astfel, este garantat și principiul securității raporturilor juridice;

c. executorialitatea, care permite punerea în executare din oficiu a hotărârii în ziua rămânerii definitive;

d. obligativitatea, în considerarea căreia procurorul, persoana vătămată, părțile și ceilalți subiecți procesuali trebuie să se supună efectelor lucrului judecat;

- *efectul negativ* al autorității de lucru judecat a căpătat, odată cu consacrarea sa în art. 4 al Protocolului nr. 7 la Convenția europeană și în art. 50 din Cartă, caracterul unui principiu fundamental al procesului penal prin care se asigură realizarea deplină atât a dreptului la un proces echitabil prevăzut de art. 6 din Convenția europeană, cât și a principiului legalității;

- art. 6 C.proc.pen. prevede că nicio persoană nu poate fi urmărită sau judecată pentru săvârșirea unei infracțiuni atunci când față de acea persoană s-a pronunțat anterior o hotărâre penală definitivă cu privire la aceeași faptă, chiar și sub altă încadrare juridică; așadar, art. 6 C.proc.pen. conține ***trei garanții distincte*** și prevede că

---

manifestă pozitiv, demonstrând modalitatea în care au fost dezlegate anterior anumite aspecte litigioase în raporturile dintre părți, fără posibilitatea de a se statua diferit. Altfel spus, efectul pozitiv al lucrului judecat se impune într-un al doilea proces care are legătură cu chestiunea litigioasă dezlegată anterior, fără posibilitatea de a mai fi contrazis. Între excepția ***autorității de lucru judecat și puterea de lucru judecat*** există o distincție clară. Astfel, condiția de aplicare a autorității de lucru judecat presupune identitatea de acțiuni (părți, obiect și cauză juridică) ce oprește repetarea judecății, iar puterea, prezumția de lucru judecat, impune consecvența în judecată, astfel că ceea ce s-a constatat și statuat printr-o hotărâre nu trebuie să fie contrazis printr-o altă hotărâre *(I.C.C.J., secția a II-a civilă, decizia nr. 1777/2015, www.scj.ro)*.

[1] *V.M. Ciobanu*, Tratat teoretic și practic de procedură civilă, vol. II, Ed. Național, 1997, p. 272.

[2] În doctrină (*S.G. Longinescu*, Elemente de drept roman, vol. I, Tipografia societății anonime Curierul Judiciar, București, 1926, p. 449) s-a arătat că în dreptul roman hotărârea definitivă (*res iudicata*) avea atât o autoritate formală, neputând fi înlăturată pe nicio cale legală, cât și una materială al carei temei nu îl constituia dreptatea deoarece nu era exclusă eroarea umană cu ocazia deliberării, ci nevoia de a se pune capă proceselor. În aceste condiții, nu se afirma că lucrul judecat reprezintă adevărul (*res iudicata veritate est*), ci că lucrul judecat era prezumat ca adevăr (*res iudicata pro veritate habetur*).

nicio persoană nu va fi *(i)* urmărită penal; *(ii)* judecată; *(iii)* pedepsită pentru aceeaşi infracţiune[1];

- *ne bis in idem* este aplicabil ori de câte ori autorităţile competente formulează din nou împotriva unei persoane o acuzaţie în materie penală, în sensul art. 6 parag. 1 din Convenţia europeană, cu privire la fapta pentru care s-a pronunţat deja o hotărâre definitivă în materie penală care se bucură de autoritate de lucru judecat;

- în domeniul cooperării judiciare în materie penală, art. 8 din Legea nr. 302/2004, republicată[2] reglementează principiul *ne bis in idem*, potrivit căruia nu este admisibilă cooperarea judiciară internaţională dacă în România sau în orice alt stat s-a desfăşurat un proces penal pentru aceeaşi faptă şi dacă printr-o *hotărâre definitivă* s-a dispus achitarea sau încetarea procesului penal sau pedeapsa aplicată în cauză, printr-o hotărâre definitivă de condamnare, a fost executată sau a format obiectul unei graţieri sau amnistii, în totalitatea ei ori asupra părţii neexecutate. Ca excepţie, regulile *ne bis in idem* de mai sus nu se vor aplica: *(i)* dacă asistenţa este solicitată în scopul revizuirii hotărârii definitive, pentru unul din motivele care justifică promovarea uneia din căile extraordinare de atac prevăzute de Codul de procedură penală; *(ii)* în cazul în care un tratat internaţional la care România este parte conţine dispoziţii mai favorabile sub aspectul principiului *ne bis in idem*; de asemenea, potrivit art. 135 din Legea nr. 302/2004, republicată, o persoană în privinţa căreia s-a pronunţat o hotărâre definitivă pe teritoriul unui stat membru al spaţiului Schengen nu poate fi urmărită sau judecată pentru aceleaşi fapte dacă, în caz de condamnare, hotărârea a fost executată, este în curs de executare sau nu mai poate fi executată potrivit legii statului care a pronunţat condamnarea[3].

- asigurarea respectării principiului *ne bis in idem* impune reţinerea impedimentului la exercitarea acţiunii penale prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. i) C.proc.pen. şi, implicit, dispunerea unei soluţii de clasare, respectiv de încetare a procesului penal, iar nu desfăşurarea unui proces penal în România pentru aceeaşi faptă pentru care s-a pronunţat o hotărâre definitivă asupra fondului în străinătate, urmată de deducerea perioadelor de privare de libertate în străinătate; consider că va exista o încălcare a principiului *ne bis in idem* în cazul în care, după recunoaşterea hotărârii străine, instanţa de judecată dispune condamnarea inculpatului pentru fapta comisă în străi-

---

[1] A se vedea CtEDO, hotărârea din 20 iulie 2004, în cauza *Nikitin c. Rusiei*, parag. 36; CtEDO, hotărârea din 7 iunie 2007, în cauza *Sergey Zolotukhin c. Rusiei*, parag. 34.

[2] M.Of. nr. 411 din 27 mai 2019.

[3] Cu toate acestea, dispoziţiile principiului *ne bis in idem* nu se aplică dacă: *a)* faptele vizate de hotărârea străină s-au săvârşit în tot sau în parte pe teritoriul României. În acest caz, excepţia nu se aplică dacă faptele s-au săvârşit în parte pe teritoriul statului membru unde s-a pronunţat hotărârea; *b)* faptele vizate de hotărârea străină constituie o infracţiune contra siguranţei statului sau împotriva altor interese esenţiale ale României; *c)* faptele vizate de hotărârea străină au fost săvârşite de un funcţionar român prin încălcarea obligaţiilor sale de serviciu, conform art. 135 alin. (2) din Legea nr. 302/2004, republicată. Excepţiile menţionate mai sus nu se aplică atunci când, pentru aceleaşi fapte, statul membru interesat a cerut preluarea urmăririi penale sau a acordat extrădarea persoanei în cauză, conform art. 135 alin. (3) din Legea nr. 302/2004, republicată. A se vedea şi *M. Udroiu*, Sinteze de Drept penal. Partea generală, ed. a 4-a, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2023.

nătate şi în baza art. 73 alin. (1) C.pen. deduce din pedeapsa aplicată durata privării de libertate. Nu discern nicio justificare pentru aplicarea diferită a regulilor autorității de lucru judecat, întrucât, dacă prima hotărâre ar fi fost pronunțată de o instanță română nu ar fi existat niciun dubiu cu privire la existența impedimentului la exercitarea acțiunii penale. Or, hotărârea străină recunoscută în România produce aceleași efecte ca și hotărârea pronunțată de o instanță internă;

- prin urmare, în cazul constatării incidenţei *ne bis in idem*:

a. organele de cercetare penală trebuie să formuleze propunere de clasare;

b. procurorul trebuie să dispună prin ordonanţă o soluţie de clasare;

c. judecătorul de cameră preliminară nu poate dispune nici încetarea procesului penal şi nici restituirea cauzei la parchet dacă intervenţia impedimentului nu afectează legalitatea efectuării vreunui act de urmărire penală;

d. instanţa trebuie să dispună în cursul procesului penal prin sentinţă sau decizie o soluţie de încetare a procesului penal;

e. în calea extraordinară de atac a contestaţiei în anulare instanţa trebuie să dispună prin sentinţă sau decizie anularea ultimei hotărâri sau a acelei părţi din aceasta cu privire la care există autoritate de lucru judecat;

f. nu se poate formula calea extraordinară de atac a revizuirii, decât dacă încălcarea principiului este consecinţa condamnării statului român de către Curtea Europeană[1];

g. se va respinge cererea de extrădare sau de predarea în baza mandatului european de arestare, de preluare a procedurii sau de recunoaştere a hotărârii penale străine [art. 8, art. 99 alin. (1) lit. a), art. 133 alin. (1) lit. a) şi art. 142 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 302/2004].

5.2. Condițiile *ne bis in idem*

- pentru a se putea invoca incidenţa *ne bis in idem*, trebuie întrunite cumulativ următoarele **condiţii**: *(i)* existenţa unei hotărâri definitive cu privire la fondul cauzei penale; *(ii)* existenţa unei duble proceduri „în materie penală" de sancţionare (*bis*); *(iii)* noul proces penal să se îndrepte în contra aceleiaşi persoane (*eadem personae*); *(iv)* noul proces penal să privească *fapte identice ori fapte care sunt în mod substanţial aceleaşi* (*idem factum*);

„Idem factum": Curtea Europeană a considerat că analiza ce trebuie efectuată în determinarea noţiunii de *„idem"* prin raportare la ***criteriul fapte identice sau fapte care sunt în mod substanţial aceleaşi***, trebuie axată pe acele fapte care constituie un set de împrejurări factuale concrete privind pe acelaşi acuzat şi care sunt indisolubil legate în timp şi spaţiu (cauza *Sergey Zolotukhin c. Rusiei*);

- nu prezintă importanţă încadrarea juridică a faptelor identice sau care sunt în mod substanţial aceleaşi, *ne bis in idem* fiind impediment la punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale indiferent de încadrarea juridică dată acestora în procedura ulterioară. Astfel, pronunţarea unei hotărâri definitive constituie impediment la desfăşurarea unui nou proces penal cu privire la aceleaşi fapte, chiar dacă noile pro-

[1] A se vedea CtEDO, hotărârea din 21 octombrie 2014 , în cauza *Dev c. Suediei.*

ceduri sunt desfăşurate cu privire la o altă infracţiune (încadrare juridică distinctă), care nu poate fi reţinută în concurs ideal cu infracţiunea pentru care s-a pronunţat hotărârea definitivă;

- în cazul infracţiunilor continue, continuate sau de obicei, nu este îndeplinită cerinţa *idem*-ului factual dacă procedurile ulterioare vizează fapte neavute în vedere la pronunţarea hotărârii definitive (de pildă, în cazul infracţiunii de hărţuire dacă hotărârea definitivă a fost pronunţată pentru acţiunea de urmărire repetată a victimei în perioada 1.01.2019 - 1.04.2019, o nouă procedură poate fi pornită pentru aceleaşi fapte comise ulterior datei de 1.04.2019). În acest caz, dacă prin raportare la ansamblul acţiunilor infracţionale ori al actelor de executare se constată existenţa unei unităţi legale de infracţiune, în faza de executare se va proceda la recalcularea pedepsei în condiţiile art. 585 C.proc.pen.;

Cu privire la aplicarea principiului *ne bis in idem* în cazul unui concurs ideal de infracţiuni, în jurisprudenţa CtEDO s-a reţinut că nu se contestă faptul că, prin utilizarea noţiunii de concurs ideal, statele pot să sancţioneze de două ori aceeaşi faptă, cu condiţia ca cele două fapte să difere prin scopul aplicării sancţiunii ori prin obiectul care este protejat. Astfel, având în vedere că infracţiunea de trecerea frauduloasă a frontierei de stat, după cum este definită în art. 262 alin. (1) C.pen. al României şi cea privind trecerea ilegală a frontierei de stat prevăzut de art. 362 alin. (1) C.pen. al Republicii Moldova conţin aceleaşi elemente esenţiale, şi anume trecerea ilegală a frontierei de stat de pe teritoriul Republicii Moldova pe teritoriul României, instanţa reţine că şi cu privire la această infracţiune este incidentă cauza de încetare a procesului penal prevăzută de art. 16 alin. (1) lit. i) C.proc.pen., inculpaţii fiind deja condamnaţi pentru această faptă în Republica Moldova, prin sentinţa pronunţată de Judecătoria Ungheni *(C.A. Iaşi, secţia penală, decizia nr. 792/2020, www.sintact.ro).*

Din actele dosarului se constată că inculpatul a fost sancţionat contravenţional cu amendă în cuantum de 200 RON, pentru provocare şi participare la scandal, în baza art. 2 din Legea nr. 61/1991, în luna septembrie 2016, acesta susţinând că, potrivit doctrinei şi practicii judiciare, manifestările de natură a provoca scandal public se referă inclusiv la lovirea fără motiv, pe stradă, a unei persoane. În prezenta cauză, în sarcina inculpatului s-a reţinut săvârşirea infracţiunii de lovire sau alte violenţe prevăzută de art. 193 alin. (2) C.pen., constând în faptul că, în seara zilei de 19 septembrie 2016, inculpatul A. i-a aplicat părţii civile lovituri cu pumnii în zona feţei, cauzându-i leziuni ce au necesitat un număr de 8-9 zile de îngrijiri medicale pentru vindecare, prin hotărârea atacată dispunându-se renunţarea la aplicarea pedepsei. Pentru a-şi găsi aplicarea principiul *ne bis in idem*, trebuie să existe o primă procedură penală care s-a finalizat printr-o hotărâre de condamnare sau de achitare definitivă a unei persoane împotriva căreia s-a formulat o acuzaţie în materie penală, iar autorităţile să demareze o a doua procedură penală (elementul *bis*), pentru aceeaşi faptă (elementul *idem*) cu privire la aceeaşi persoană. Pentru a fi aplicabilă garanţia instituită de principiul *ne bis in idem*, ambele proceduri trebuie desfăşurate în urma formulării unei „acuzaţii în materie penală". Astfel, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a

statuat că termenul „procedură penală" folosit în cadrul art. 4 din Protocolul 7 trebuie să fie interpretat în lumina principiilor generale aplicabile expresiilor „acuzaţie în materie penală" şi „pedeapsă" care sunt prevăzute de art. 6 şi 7 din Convenţie. Principiul *non bis in idem* se opune cumulului a două „pedepse" în sensul art. 7 din CEDO. Prin urmare, nu există un impediment sub acest aspect atunci când cumulul se aplică între sancţiuni penale şi disciplinare sau între sancţiunea penală şi răspunderea civilă delictuală. Or, aşa cum se constată din actele dosarului, inculpatul a fost sancţionat contravenţional înainte de pronunţarea unei hotărâri definitive de către o instanţă învestită cu acuzaţia penală, iar obiectul sancţiunii a constat în provocarea de scandal în locuri publice, iar nu pentru lovirea unei persoane, faptă distinctă ce face obiectul prezentei cauze penale *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 393/2019, www.scj.ro).*

„Eadem personae": trebuie să existe o identitate între persoana inculpatului cu privire la care s-a pronunţat o hotărâre definitivă o hotărâre definitivă cu privire la fondul cauzei, înţeleasă în sens autonom european şi persoana în privinţa căreia se intenţionează continuarea efectuării urmăririi penale, punerea în mişcare a acţiunii penale, trimiterea în judecată sau pronunţarea unei noi hotărâri judecătoreşti;

- nu prezintă importanţă dacă în cadrul primei proceduri inculpatul a fost acuzat în calitate de autor sau instigator, iar în cadrul celei de-a doua proceduri în calitate de complice, sau viceversa, în măsura în care acuzaţiile privesc aceeaşi faptă;

- având în vedere faptul că răspunderea persoanei juridice este personală, pronunţarea unei hotărâri definitive cu privire la persoana fizică nu constituie un impediment pentru formularea în paralel sau succesiv a unei acuzaţii penale împotriva persoanei juridice, chiar dacă fapta a fost comisă de către persoana fizică, în realizarea obiectului de activitate, în interesul sau în numele persoanei juridice.

„Hotărâre definitivă": are un sens autonom în structura *ne bis in idem*, nefiind limitată numai la sentinţele şi deciziile pronunţate de instanţa de judecată cu privire la fondul cauzei. Pentru a ajunge la această concluzie, **mai întâi** trebuie avut în vedere că în cauzele reunite *Gozutok şi Brugge*[1], precum şi în jurisprudenţa sa ulterioară [în special cauzele *Turanský* (22 decembrie 2008), *M.* (5 iunie 2014) şi *Kossowski*[2] (29 iunie 2016)], CJUE a apreciat că o hotărâre definitivă este şi cea prin

---

[1] A se vedea CJUE, hotărârea din 11 februarie 2003, în cauzele reunite C-187/01 şi C-385/01, *Gozutok şi Brugge*, parag. 25-48.

[2] Este necesar de subliniat că în cauza *Kossowcki* soluţia CJUE a vizat interpretarea *ne bis in idem* în condiţiile art. 50 din Cartă, adică în baza unui instrument care are aceeaşi valoare juridică ca şi tratatele constitutive ale UE şi care se aplică direct în dreptul intern, inclusiv în relaţiile dintre autorităţile judiciare ale aceluiaşi stat. În această cauză CJUE a făcut o sinteză a jurisprudenţei anterioare, reţinând:

a) pentru a se putea considera că în privinţa unei persoane *„a fost pronunţată o hotărâre definitivă"* pentru faptele care îi sunt imputate, trebuie, în primul rând, ca acţiunea penală să se fi stins în mod definitiv (*hotărârea din 5 iunie 2014, în cauza M, C-398/12, pct. 31*). Aprecierea acestei prime condiţii trebuie să fie realizată pe baza dreptului statului contractant care a pronunţat decizia penală în cauză. Astfel, o decizie care, potrivit dreptului statului contractant în care s-a început urmărirea penală împotriva unei persoane nu stinge definitiv acţiunea penală la nivel naţional, nu poate constitui, în principiu, un impediment procedural în calea

care se pune capăt urmăririi penale stingându-se definitiv acțiunea penală, fiind necesar să se verifice, în prealabil, dacă decizia în cauză este considerată definitivă și obligatorie în sensul dreptului național al statului contractant ale cărui autorități au adoptat-o și să se asigure că decizia respectivă conferă, în acest stat, protecția acordată în temeiul principiului *ne bis in idem* (***criteriul Turanský***); astfel, principiul *ne bis in idem* se aplică și *în privința soluțiilor de netrimitere în judecată*, prin care Ministerul Public, pronunțându-se asupra fondului cauzei în urma unei proceduri aprofundate, pune capăt, fără intervenția instanței, procedurii penale angajate în acest stat.

Deopotrivă, trebuie constatată o abordare similară relativ recentă a Marii Camere a CtEDO, care a reținut în cauza *Mihalache c. României* (hotărârea din 8 iulie 2019) că:

a. utilizarea termenului de *hotărâre judecătorească* în versiunea franceză a CEDO (spre deosebire de versiunea în limba engleză unde art. 4 din Protocolul nr. 7 face referire numai la o *„condamnare sau achitare definitivă"*) nu poate justifica o restrângere a sensului noțiunii de hotărâre. Ceea ce contează este că decizia în cauză să fi fost emisă/dispusă/pronunțată de o autoritate care participă la administrarea justiției în sistemul juridic național și ca această autoritate să fie competentă în conformitate cu dreptul intern să stabilească și, după caz, să sancționeze comportamentul ilicit pentru care o persoană a fost acuzată. Faptul că decizia nu ia forma unei hotărâri judecătorești nu poate pune în discuție achitarea sau condamnarea persoanei, întrucât un astfel de aspect procedural și formal nu poate avea o influență asupra efectelor deciziei [a se vedea și CtEDO, hotărârea din 14 ianuarie 2010, în cauza *Tsonyo Tsonev c. Bulgaria (nr. 2)*, în care Curtea a pornit de la constatarea că decizia primarului de a impune o amendă administrativă reclamantului, care nu a fost contestată în instanțe și era executorie, a constituit o decizie definitivă în sensul art. 4 din Protocolul nr. 7]. În consecință, Marea Cameră a CtEDO a considerat că intervenția unei instanțe de judecată nu este întotdeauna necesară pentru existența unei hotărâri care rămase definitivă să se bucure de efectele *ne bis in idem*;

b. pentru a putea beneficia de efectul *ne bis in idem* trebuie ca prin hotărârea definitivă autoritatea competentă *să se fi pronunțat asupra fondului cauzei*, în sensul de a stabili dacă acuzația penală formulată este temeinică sau nu, în urma unei

---

începerii sau a continuării urmăririi penale pentru aceleași fapte împotriva acestei persoane într-un alt stat contractant (*hotărârea din 22 decembrie 2008, cauza Turanský, C-491/07, pct. 36*);

b) ne bis in idem se aplică în egală măsură deciziilor emise de o autoritate chemată să participe la administrarea justiției penale în ordinea juridică națională în cauză, *precum Parchetul, prin care se pune capăt în mod definitiv urmăririi penale*, deși astfel de decizii sunt adoptate fără implicarea unei instanțe și nu iau forma unei hotărâri judecătorești (*hotărârea din 11 februarie 2003, în cauzele Gözütok și Brügge, C-187/01 și C-385/01, pct. 28 și 38*);

c) ne bis in idem citit în lumina art. 50 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene trebuie să fie interpretat în sensul că o *decizie a parchetului de încetare în mod definitiv a urmăririi penale*, sub rezerva redeschiderii sau a anulării sale, fără să fi fost aplicate pedepse, nu poate fi calificată drept decizie definitivă în sensul acestor articole dacă din motivarea acestei decizii rezultă că procedura penală respectivă a fost închisă *fără ca o urmărire penală aprofundată să fi fost efectuată*, absența audierii victimei și a unui eventual martor reprezentând un indiciu al lipsei unei astfel de urmăriri aprofundate.

evaluări a circumstanțelor cauzei. Pentru ca această evaluare să aibă loc, este esențial ca autoritatea care ia decizia să aibă competența de a examina temeinicia investigației unei cauze penale (înțeleasă în sens european); această autoritate trebuie să aibă competența de a studia și evalua probele administrate în cauză, precum și de a stabili implicarea unei persoane în activitatea investigată, pentru a determina dacă se poate reține răspunderea penală (în sens autonom european). Astfel, constatarea faptului că a existat o evaluare a faptelor sau împrejurărilor de fapt și a vinovăției sau nevinovăției acuzatului poate rezulta din evoluția procedurii în cauză. Constituie factori care pot conduce la concluzia că a existat o pronunțare asupra fondului cauzei: inițierea unei anchete penale după formularea unei acuzații împotriva unei persoane, audierea victimei, strângerea/administrarea probelor și evaluarea acestora de autoritatea competentă, luarea unei decizii motivate în temeiul acestor probe. În ipoteza în care autoritatea competentă a dispus sancționarea comportamentului atribuit acuzatului, se poate considera în mod rezonabil că autoritatea competentă a efectuat o evaluare prealabilă a circumstanțelor cauzei, precum și a liceității comportamentului persoanei acuzate;

c. în sensul art. 4 din Protocolul adițional nr. 7, *o hotărâre este definitivă*, indiferent de calificarea acesteia în dreptul intern, după epuizarea căilor ordinare de atac sau la expirarea termenului de exercitare a acestor căi, fără a fi luate în considerare căile extraordinare de atac.

Prin urmare, față de standardul dezvoltat de CtEDO și CJUE, precum și de necesitatea protecției drepturilor fundamentale și a principiului securității raporturilor juridice, cred că trebuie depășită „încremenirea în proiect" a doctrinei în definirea noțiunii de hotărâre definitivă în privința aplicării *ne bis in idem.*

În primul rând, trebuie avut în vedere că nu toate hotărârile judecătorești definitive pot fi avute în vedere pentru a se reține incidența *ne bis in idem.* Astfel, în principal, trebuie luate în considerare hotărârile definitive (sentințe sau decizii) prin care instanța de judecată se pronunță cu privire la fondul acuzației penale, indiferent de modalitatea de sesizare sau de procedura de judecată parcursă. Astfel, în cazul hotărârilor definitive de renunțare la aplicarea pedepsei, amânarea aplicării pedepsei, de achitare sau de condamnare, efectul pozitiv și negativ al autorității de lucru judecat se produce în mod automat.

Autoritatea de lucru judecat vizează atât dispozitivul hotărârii judecătorești, cât și considerentele care sunt esențiale în explicarea și înțelegerea soluției pronunțate cu privire la acțiunile exercitate în procesul penal, dispozițiile art. 430 alin. (2) C.proc.civ. aplicându-se în mod corespunzător[1];

---

[1] *În acest sens*, în jurisprudența instanțelor civile *(C.A. București, secția a IV-a civilă, decizia nr. 2042/2019, www.sintact.ro)* s-a arătat: „coordonatele autorității de lucru judecat (atât în vechea, cât și în noua reglementare procesual civilă) presupun raportarea la părțile, obiectul și cauza unui litigiu, neputându-se concepe a acorda efecte obligatorii decât acelor dezlegări ale instanței care se referă la chestiunile de fapt și de drept cu care ea a fost legal învestită și la cele strâns legate de acestea. În acest context s-a discutat în doctrină și în jurisprudență despre așa numitele considerente decizorii (cele care stau în mod necesar și direct la baza soluției cuprinse în dispozitiv) și respectiv considerente nedecizorii (argumente expuse de instanță care nu sunt absolut necesare sau determinante pentru soluționarea cauzei), ori

În al doilea rând, opinez că ordonanța procurorului prin care se dispune clasarea (ori cea prin care s-a dispus în condițiile Codului de procedură penală din 1968 scoaterea de sub urmărire penală), chiar nesupusă controlului judiciar, constituie o „hotărâre definitivă" care poate fi invocată în temeiul *ne bis in idem* dacă sunt îndeplinite următoarele ***cerințe***:

a) să existe o *anchetă aprofundată* a faptei sesizate (administrarea de probe, audierea victimei ori a eventualilor martori etc.);

b) soluția de netrimitere în judecată *să antameze fondul („on merits")* acuzației penale (să vizeze una dintre condițiile impeditive care lipsesc de temei acțiunea penală, iar nu pe cele care o lipsesc de obiect);

c) să fie satisfăcute cerințele *eadem personae* și *idem factum*;

d) acțiunea penală să fi fost stinsă *în mod definitiv*; caracterul definitiv al stingerii nu este afectat de posibilitatea redeschiderii urmăririi penale ca urmare a descoperirii unor fapte sau împrejurări noi ori de posibilitatea anulării ulterioare a acesteia[1];

---

chiar despre considerentele supraabundente (argumente inutile raționamentului juridic ce fundamentează hotărârea). În opinia curții, tocmai această distincție permite diferențierea întinderii autorității de lucru judecat, deoarece dacă aceasta ar purta asupra unor aprecieri ale instanței care nu decurg din sau nu au o legătură directă cu obiectul și cauza litigiului (și nu sunt atacate de vreuna din părți) s-ar ajunge la situația, ce nu poate fi primită, a dezlegării unor chestiuni litigioase în afara limitelor judecății stabilite de reclamant".

Într-o altă hotărâre *(C.A. București, secția a IV-a civilă, decizia nr. 22/2020, www.sintact.ro)* s-a reținut că, potrivit art. 430 alin. (2) C.proc.civ., se bucură de putere de lucru judecat și considerentele pe care se sprijină dispozitivul, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă. Acest text nu poate fi interpretat în sensul că orice considerent ar intra în autoritatea de lucru judecat, într-o manieră abstractă, desprins de circumstanțele litigiului, de soluție și de ansamblul considerentelor, căci în realitate considerentele decisive sunt doar acelea care susțin în mod direct și nemijlocit dispozitivul, adică soluția pronunțată. În cauză nu este în discuție partea finală a textului de lege, care privește considerentele decizorii (asupra unei chestiuni de sine stătătoare opusă ca apărare în proces, statuarea asupra acesteia influențând soluția, *e.g.*, apărarea nulității opusă într-un litigiu privitor la executarea contractului; este, așadar, decizoriu considerentul tribunalului, potrivit căruia nulitatea ca viciu de consimțământ nu a fost dovedită). Or, în prima acțiune în executare, decisivă a fost doar împrejurarea că despăgubirile nu au fost încasate. Desigur, statuarea tribunalului că intimatul a dovedit unele demersuri efectuate în executarea mandatului are și ea, în parte, valoarea unui considerent decisiv, dar numai în ambianța speței anterioare, în care nu a fost necesar ca instanțele să examineze în detaliu modul de executare a obligațiilor contractuale prin raportare la standardul aplicabil unui mandatar diligent (remunerat, standardul fiind, așadar, cel ridicat, al unui bun tată de familie, *bonus pater familias*), ci doar s-au mulțumit să primească apărarea mandatarului, că a dovedit demersuri efectuate în executarea mandatului, acțiunea fiind, însă, oricum respinsă pentru alt considerent decisiv".

[1] În jurisprudență se poate constata și următoarea abordare, care exclude nejustificat soluția de clasare de la posibilitatea reținerii ca hotărâre definitivă, doar în considerarea unei posibilități teoretice și imprevizibile în timp pe durata termenului general de prescripție a răspunderii penale de a se dispune redeschiderea urmăririi penale: „Principiul *«ne bis in idem»* este indisolubil legat de principiul autorității de lucru judecat care operează numai în cazul în care, cu privire la o persoană, s-a desfășurat o judecată penală pentru o anumită faptă considerată infracțiune. În acest sens, pentru existența autorității de lucru judecat, în materie penală,

În al treilea rând, sunt „hotărâri definitive" care pot fi reţinute ca impedimente la desfăşurarea procedurilor:

a. încheierea judecătorului de cameră preliminară prin care *este menţinută* ca legală şi temeinică o soluţie de clasare dispusă faţă de un suspect sau inculpat în urma unei investigaţii aprofundate şi a analizei fondului, consecutiv respingerii *ca nefondate* a plângerii formulate în condiţiile art. 341 C.proc.pen.; nu cred că se va putea invoca *ne bis in idem* în considerarea încheierii judecătorului de camera preliminară atunci când soluţia de clasare s-a dispus fără o analiză a fondului cauzei, ori când judecătorul a respins plângerea ca inadmisibilă sau tardivă;

b. încheierea judecătorului de cameră preliminară prin care *este confirmată* o soluţie de renunţare la urmărirea penală dispusă de procuror faţă de un suspect sau inculpat, în acest caz existând o evaluare pe fond a temeiniciei soluţiei de netrimitere în judecată; este totuşi necesar ca procurorul să fi efectuat o *anchetă aprofundată* a faptei sesizate care să permită judecătorului să constate că fapta există, constituie infracţiunea, însă nu este oportună continuarea investigaţiei; în ipoteza în care soluţia de renunţare la urmărirea penală nu a fost confirmată de judecătorul de cameră preliminară, aceasta nu poate fi invocată ulterior cu titlu de hotărâre definitivă pentru a se reţine impedimentul *ne bis in idem*;

---

se cere existenţa a două elemente identice între cauza judecată definitiv şi cauza ce urmează a fi soluţionată, şi anume: identitate de persoană şi identitate de obiect. Există autoritate de lucru judecat doar atunci când acţiunea penală a fost stinsă definitiv, nu şi atunci când organele judiciare, în considerarea intervenirii unor împrejurări noi, neavute în vedere la momentul dispunerii soluţiei de neîncepere a urmăririi penale, pot dispune începerea urmăririi penale şi, ca atare, nu poate opera un impediment pentru punerea în mişcare a acţiunii penale. În ceea ce priveşte sintagma «hotărâre definitivă», aceasta trebuie înţeleasă în sensul existenţei unei hotărâri prin care se rezolvă definitiv fondul cauzei, o soluţie prin care se stinge definitiv acţiunea penală. Prin urmare, incidenţa principiului *«ne bis in idem»*, respectiv autoritatea de lucru judecat pot opera în cazul soluţiilor dispuse de procuror prin care se stinge definitiv acţiunea penală, cum ar fi, de pildă, renunţarea la urmărirea penală reglementată în art. 318 C.proc.pen. sau încheierea unui acord de recunoaştere a vinovăţiei în sensul art. 478 şi urm. C.proc.pen. În consecinţă, nu toate soluţiile de netrimitere în judecată, cum sunt cele de neîncepere urmăririi penale sau de clasare, date de procuror se încadrează în noţiunea de «hotărâre definitivă», deoarece, în cele mai multe cazuri, soluţiile adoptate nu sunt definitive, putând fi începută/redeschisă urmărirea penală. De altfel, aşa cum s-a arătat anterior, Curtea de Justiţie a Uniunii Europene a stabilit că principiul *«ne bis in idem»* nu este aplicabil unei decizii prin care nu se stinge definitiv acţiunea penală şi nu constituie, astfel, un impediment în calea unei noi urmăriri penale, pentru aceleaşi fapte (cauza *Turansky*). Raportând exigenţele ce rezultă din dispoziţiile art. 4 din Protocolul nr. 7 la CEDO – astfel cum au fost analizate anterior, art. 54 din CAAS, precum şi din art. 6 C.proc.pen. la situaţia din cauza de faţă, Curtea a constatat că în speţă nu este incident principiul *«ne bis in idem»*, întrucât ordonanţa de neîncepere a urmăririi penale nr. 156/D/P/2010 din data de 16 aprilie 2013, dispusă de procurorul din cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie – Direcţia de Investigare a Infracţiunilor de Criminalitate Organizată şi Terorism – Structura Centrală, nu satisface exigenţele ce decurg din art. 6 C.proc.pen. şi nu se înscrie în categoria hotărârilor definitive, astfel cum acestea sunt definite în dreptul intern, dar şi în jurisprudenţa Curţii de Justiţie a Uniunii Europene *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 187/2020, www.scj.ro)*.

c. hotărârile pronunţate de judecător potrivit procedurii prevăzute de art. 278[1] C.proc.pen. din 1968 prin care au fost menţinute ca temeinice soluţiile de scoatere de sub urmărire penală dispuse de procuror, şi în acest caz organele judiciare pronunţându-se cu privire la fondul acuzaţiei.

d. încheierile prin care este respinsă cererea de confirmare a redeschiderii urmăririi penale pe motiv că există vreunul dintre impedimentele prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen.;

e. faţă de standardul dezvoltat de CtEDO, procesul-verbal prin care este sancţionată drept contravenţie aceeaşi faptă ca cea care face obiectul acţiunii penale ulterioare, inclusiv atunci când s-a definitivat prin neformularea unei plângeri contravenţionale [de pildă, atunci când există o sancţionare contravenţională definitivă tulburarea ordinii şi liniştii publice, iar ulterior este început procesul penal pentru comiterea infracţiunii prevăzute de art. 341 C.pen.; ori în ipoteza în care actele de braconaj sancţionate definitiv potrivit art. 75 lit. d) din O.U.G. nr. 105/2001 sunt investigate ulterior ca infracţiunea prevăzută de art. 64 lit. m) din O.U.G. nr. 23/2008 sau când actele de distrugere sancţionate contravenţional în temeiul art. 36 alin. (1) din O.U.G. nr. 195/2002 sunt investigate ulterior ca infracţiunea prevăzută de art. 332 alin. (1) şi (4) C.pen.];

- Curtea Europeană a constatat încălcat principiul *ne bis in idem* în cauza *Butnaru şi Bejan-Piser c. României (hotărârea din 23 iunie 2015)* în condiţiile în care, ulterior dispunerii unei soluţii de achitare pentru comiterea infracţiunii de loviri sau alte violenţe, aceiaşi reclamanţi au fost trimişi în judecată şi condamnaţi pentru comiterea infracţiunii de tâlhărie în al cărei conţinut se regăseau actele de violenţă pentru care se constatase definitiv că nu pot fi reproşate reclamanţilor; astfel, Curtea Europeană a reţinut că aspectul de clarificat nu era acela dacă elementele constitutive ale infracţiunilor prevăzute de loviri sau alte violenţe şi tâlhărie erau sau nu identice, *ci acela de a determina dacă faptele imputate reclamantei în cele două proceduri penale se refereau la acelaşi comportament, fiind necesar de evaluat dacă în cauză era vorba de acelaşi comportament din partea aceloraşi persoane cu aceeaşi ocazie*; instanţa de contencios european a apreciat că infracţiunea de tâlhărie de care reclamanta era acuzată îngloba în ansamblul său faptele infracţiunii de lovire sau alte violenţe şi că această din urmă infracţiune nu conţinea niciun element care să nu fi fost inclus în infracţiunea de tâlhărie. Actele de violenţă constituiau astfel elementul infracţional unic în cadrul procedurii pentru lovire sau alte violenţe şi un element esenţial în cadrul procedurii pentru tâlhărie;

- în schimb, *nu este incompatibil cumulul răspunderii administrative (disciplinare) cu răspunderea penală* pentru aceeaşi faptă (în acest sens, a se vedea CtEDO, decizia de inadmisibilitate din 13 septembrie 2016, în cauza *Biagioli c. San Marino*, parag. 74-76), fiind însă necesar ca sancţiunea administrativă să nu aibă natura unei veritabile sancţiuni penale în urma unei proceduri în care a fost formulată o acuzaţie penală în sens european; astfel, nu cred că încheierea judecătorului de supraveghere a privării de libertate din cadrul penitenciarului prin care confirmă o abatere disciplinară, chiar menţinută de instanţa de judecată, poate constitui un impediment pentru investigarea ulterioară a faptei deţinutului ca infracţiune;

Sancțiunea disciplinară constând în diminuarea indemnizației cu 10% pe o perioadă de maximum 3 luni, aplicată inculpatului în temeiul dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 96/2006, nu echivalează cu o hotărâre definitivă, condiția existenței unui proces penal anterior neputând fi considerată îndeplinită în speță, și, prin urmare, nefiind incidentă autoritatea de lucru judecat. Cumulul răspunderii disciplinare cu altă formă a răspunderii juridice, respectiv cu răspunderea penală este posibilă fără a se încălca prin aceasta principiul *non bis in idem*, dat fiind faptul că fiecare dintre normele juridice avute în vedere ocrotesc relații sociale diferite. De altfel, principiul interzice numai aplicarea pentru aceeași faptă ilicită, a două sau mai multe sancțiuni de aceeași natură *(I.C.C.J., Completul de 5 judecători, decizia nr. 42/2016, www.scj.ro).*

Prin Hotărârea comisiei de disciplină nr. 119/12.10.2018 s-a reținut că, la percheziția efectuată asupra bagajelor persoanele ale inculpatului A.A., într-o geantă roșie aflată într-o altă geantă mai mare, în fundul dublu al acesteia, a fost descoperit un telefon mobil marca Samsung Galaxy A3. Astfel, A.A. a fost sancționată disciplinar cu suspendarea dreptului de a primi vizite pentru săvârșirea abaterii prevăzute de art. 82 lit. j) din Legea nr. 254/2013. Textul prevăzut de art. 82 lit. j) din Legea nr. 254/2013 are un alt conținut constitutiv decât infracțiunea prevăzută de art. 185 alin. (1) din Legea nr. 254/2013. Astfel, conform art. 82 lit. j) din Legea nr. 254/2013, persoanelor private de libertate le este interzisă introducerea în penitenciar, procurarea, confecționarea, deținerea, schimbul, primirea, utilizarea sau transmiterea de arme, materiale explozibile, obiecte și substanțe care pun în pericol siguranța penitenciarului, misiunilor sau a persoanelor, bani, medicamente, telefoane mobile, accesorii ale telefoanelor mobile etc. Curtea reține că nu este aplicabil principiul *„ne bis in idem"* raportat la sancțiunea disciplinară aplicată persoanei private de libertate. Nu este incompatibil cumulul răspunderii administrative (disciplinare) cu răspunderea penală pentru aceeași faptă, fiind însă necesar ca sancțiunea administrativă să nu aibă natura unei veritabile sancțiuni penale în urma unei proceduri în care a fost formulată o acuzație penală în sens european. Aplicând aceste criterii, se constată că norma prevăzută în art. 82 alin. (1) lit. j) din Legea nr. 254/2013 interzice și sancționează disciplinar atât fapta de a introduce un telefon mobil în mod ilegal într-un loc de detenție, cât și alte acțiuni materiale constând în – procurarea, confecționarea, deținerea, schimbul, primirea, utilizarea sau transmiterea. Destinatarii prevederii legale sunt numai persoanele condamnate, deci o categorie de persoane clar delimitată; fapta prevăzută în art. 82 alin. (1) lit. j) din Legea nr. 254/2013 este consacrată la nivel legislativ ca fiind abatere disciplinară, al cărei scop este de a conferi securitate locului de detenție, de a preîntâmpina orice acțiune perturbatoare din partea deținuților; persoana inculpatului a fost sancționată cu suspendarea dreptului de a primi vizite pe o perioadă de trei luni, sancțiune care nu îmbracă nivelul de severitate specific unei sancțiuni penale, ci echivalează cu restricționarea temporară a exercițiului unui drept specific persoanelor condamnate la pedepse privative de liberate *(C.A. Craiova, secția penală, decizia nr. 13/2021, www.sintact.ro).*

Fapta de care a fost „acuzat inculpatul G.V. prin procesul-verbal de constatare şi sancţionare a contravenţiilor la data de 15.08.2015, ora 18:30, poate fi considerată ca având un caracter „penal" în sensul autonom pe care CEDO îl acordă acestei noţiuni, având în vedere că, pe de o parte, interdicţia instituită prin textul legal încălcat se adresează tuturor persoanelor şi că, pe de altă parte, scopul sancţiunii este acela de a pedepsi şi a preveni săvârşirea în viitor a unor fapte similare. În aceste condiţii, trebuie să se stabilească dacă sunt îndeplinite condiţiile prevăzute în art. 4 al Protocolului nr. 7 din CEDO şi anume, dacă fapta pentru care inculpatul a fost trimis în judecată în cauza *pendinte*, este aceeaşi cu fapta pentru care a fost sancţionat contravenţional şi dacă există o hotărâre prin care să se fi stabilit definitiv dacă persoana acuzată este sau nu vinovată de săvârşirea faptei cu caracter penal reţinută în sarcina sa în procedura contravenţională (cauza *Tsonyo Tsonev c. Bulgariei*). Inculpatul G.V. a fost trimis în judecată în prezenta cauză, printre altele, pentru săvârşirea infracţiunii de tulburarea ordinii şi liniştii publice prevăzute de art. 371 C.pen., constând în aceea că la data de 14.08.2015, orele 14:15, în timp ce se afla la parterul sediului Primăriei Municipiului S., prin adresarea de cuvinte şi expresii jignitoare faţă de mai mulţi poliţişti locali şi faţă de alte persoane şi prin atingeri grave aduse demnităţii acestora, a tulburat ordinea şi liniştea publică. În aceste condiţii, acuzaţiile aduse inculpatului atât în procedura contravenţională, cât şi în prezentul proces penal sunt, în esenţă, aceleaşi, în accepţiunea art. 4 al Protocolului nr. 7 din CEDO (cauza *Tsonyo Tsonev c. Bulgariei*). În privinţa existenţei unei hotărâri judecătoreşti prin care să se fi stabilit definitiv dacă inculpatul este sau nu vinovat de săvârşirea faptei cu caracter penal reţinută în sarcina lui, C. constată că în accepţiunea CEDO, o hotărâre este definitivă, în sensul art. 4 al Protocolului nr. 7, atunci când acea hotărâre a intrat sub autoritatea lucrului judecat. În cauză nu rezultă că procesul-verbal invocat ar fi fost contestat în instanţă cu plângere contravenţională, astfel că, la expirarea termenului de 15 zile de la comunicarea lui, a devenit irevocabil. Condamnarea administrativă suferită de inculpat a devenit astfel definitivă în înţelesul art. 4 din Protocolul nr. 7 la Convenţia europeană anterior declanşării procedurilor penale. Prin urmare, prezentul proces penal reprezintă o a doua procedură judiciară a statului îndreptată împotriva inculpatului G.V., prin care se urmăreşte angajarea răspunderii penale a acestuia pentru o faptă de natură penală pentru care a fost deja condamnat definitiv în procedura contravenţională. Fiind realizate în cauză toate cele trei componente ale principiului *ne bis in idem* şi având în vedere principiul priorităţii tratatelor internaţionale privind drepturile omului în faţa legislaţiei naţionale, principiu consacrat de art. 20 din Constituţie, Curtea constată că în mod corect prima instanţă, în temeiul art. 396 alin. (1), (6) C.proc.pen. raportat la art. 16 alin. (1) lit. i) C.proc.pen., a dispus încetarea procesului penal faţă de inculpatul G.V., sub aspectul săvârşirii infracţiunii de tulburarea ordinii şi liniştii publice, prevăzută de art. 371 C.pen. *(C.A. Suceava, secţia penală, decizia nr. 731/2020, www.sintact.ro).*

În mod corect instanţa de fond a făcut aplicaţia principiului *ne bis in idem*, întrucât ambele proceduri, respectiv cea contravenţională şi cea penală, au vizat aceeaşi faptă, iar în lumina Convenţiei Europene a Drepturilor Omului,

ambele proceduri echivalează cu o acuzaţie în materie penală, motiv pentru care singura soluţie care putea fi adoptată în cauză este încetarea procesului penal potrivit dispoziţiilor art. 16 alin. (1) lit. i) C.proc.pen. Cu atât mai mult, în opinia instanţei de apel, proba esenţială în ceea ce priveşte constatarea infracţiunii prevăzute de art. 336 alin. (1) C.pen. este buletinul de analiză toxicologică care se întocmeşte de către specialiştii institutului de medicină legală ca urmare a recoltării probelor biologice de la persoana în cauză, iar în cazul de faţă, alcoolemia inculpatului P.P. a fost de 0.65 gr.%0, respectiv sub limita de 0.80 gr.%0, astfel că, fapta reţinută în sarcina inculpatului a fost de natură contravenţională pentru care a şi fost sancţionat atât prin plata unei amenzi, cât şi suspendarea temporară a dreptului de a conduce. Argumentele exprimate în motivele de apel ale parchetului în legătură cu posibilitatea redeschiderii procesului penal în cazul în care sunt descoperite fapte noi sau un viciu fundamental în cazul procedurii precedente nu sunt pertinente pentru speţa de faţă, întrucât este evident că în cazul de faţă nu au fost descoperite nici fapte noi, şi nici vicii fundamentale care să afecteze sancţiunea aplicată de către organele de poliţie inculpatului P.P., dispunându-se doar redeschiderea procesului penal ca urmare a infirmării de către procurorul ierarhic superior a ordonanţei de clasare dispusă de procurorul de caz şi efectuarea unei expertize privind calculul retroactiv al alcoolemiei inculpatului P.P., probă care însă nu poate combate probele iniţiale administrate în cauză *(C.A. Timişoara, secţia penală, decizia nr. 798/2019, www.sintact.ro).*

Judecătorul de cameră preliminară constată că această soluţie de clasare a fost menţinută ca legală şi temeinică prin încheierea penală a C.A. Oradea. Astfel, soluţia procurorului de neurmărire penală, dispusă în urma unei activităţi investigative care are natura unui proces penal, reprezintă o *„hotărâre penală definitivă"* în sensul jurisprudenţei Curţii Europene a Drepturilor Omului în interpretarea art. 4 din Protocolul adiţional nr. 7 la CEDO (CtEDO, *Zolotoukhin c. Rusiei*, hotărârea din 10 februarie 2009, parag. 107 şi 108), precum şi a jurisprudenţei CJUE (CJUE, cauza *M.*, hotărârea din 5 iunie 2014, C-398/12, parag. 27-42), deoarece: 1. există o soluţie de netrimitere în judecată *prin care procurorul s-a pronunţat asupra fondului cauzei*, constatând lipsa de tipicitate a faptei sesizate, impediment la punerea în mişcare a acţiunii penale; 2. *nu mai există niciun remediul de drept comun disponibil* pentru atacarea soluţiei procurorului în condiţiile a fost efectuat deja controlul judecătoresc; 3. *posibilitatea redeschiderii urmăririi penale are caracter excepţional*, fiind condiţionată de apariţia unor fapte sau împrejurări noi. În această privinţă Curtea Europeană a Drepturilor Omului a arătat că existenţa unor remedii extraordinare, cum ar fi cel al redeschiderii procedurii nu pot fi avute în vedere pentru analiza caracterului definitiv al hotărârii, caracterul „definitiv" nedepinzând de utilizarea lor în viitor (CtEDO, *Zolotoukhin c. Rusiei*, hotărârea din 10 februarie 2009, parag. 108). Tot astfel, Curtea de Justiţie a Uniunii Europene a reţinut în cauza *M.* (CJUE, cauza *M.*, hotărârea din 5 iunie 2014, C-398/12, parag. 40) că „posibilitatea unei redeschideri a anchetei judiciare ca urmare a apariţiei unor probe noi, astfel cum este prevăzută la articolele 246-248 din CIC, nu poate repune în cauză caracterul definitiv al ordonanţei de netrimitere în judecată în discuţie în litigiul principal". Desigur, această posibilitate nu constituie o „cale de atac

extraordinară", în sensul jurisprudenței menționate a Curții Europene a Drepturilor Omului, ci implică declanșarea excepțională și pe baza unor elemente de probă diferite a unei proceduri distincte, iar nu doar simpla continuare a procedurii deja închise. Pe de altă parte, având în vedere necesitatea verificării caracterului cu adevărat nou al elementelor invocate pentru justificarea unei redeschideri, orice nouă procedură, întemeiată pe o astfel de posibilitate de redeschidere, împotriva aceleiași persoane și pentru aceleași fapte nu poate fi declanșată decât în statul contractant pe teritoriul căruia a fost adoptată această ordonanță. (...) Judecătorul de cameră preliminară apreciază că persoanele vătămate au formulat la data de *21 decembrie 2018* o nouă plângere penală (act de sesizare ale organelor de urmărire penală) vizând fapte identice ori fapte care sunt în mod substanțial aceleași (*idem factum*), deși nu a probat existența unor fapte sau împrejurări noi în condițiile în care fusese deja dispusă o soluție de neurmărire penală menținută ca legală și temeinică prin încheierea C.A. Oradea. Judecătorul de cameră preliminară apreciază că persoanele vătămate au formulat la data de *21 decembrie 2018* o nouă plângere penală (act de sesizare ale organelor de urmărire penală) vizând fapte identice ori fapte care sunt în mod substanțial aceleași (*idem factum*), deși nu a probat existența unor fapte sau împrejurări noi în condițiile în care fusese deja dispusă o soluție de neurmărire penală menținută ca legală și temeinică prin încheierea C.A. Oradea. *Această soluție a fost aptă să creeze stabilitate juridică și să ofere intimaților așteptarea rezonabilă că procedurile penale nu vor mai putea fi reluate decât în circumstanțe excepționale, cu respectarea rezonabilității temporale a procedurii (C.A. Oradea, secția penală, încheierea nr. 21 din 5 iunie 2019, nepublicată).*

Argumentul pentru neaplicarea în cauză a principiului *ne bis in idem*, reținut de instanța de fond din interpretarea art. 73 alin. (1) C.pen., nu poate fi primit. (...) Consacrând în mod expres principiul *ne bis in idem* între România și un stat membru al spațiului Schengen, condițiile și limitele aplicării acestuia, art. 129 din Legea nr. 302/2004, republicată, impune luarea sa în considerare cu prioritate față de dispozițiile art. 73 alin. (1) C.pen. Curtea mai reține că o hotărâre străină recunoscută de instanțele române produce efecte juridice în România întocmai ca orice hotărâre a instanțelor române. În aceste condiții, recunoscută fiind prin chiar hotărârea instanței de fond, sentința din 10.09.2014 a Tribunalului de Primă Instanță Erding (Germania) produce efecte ca orice altă hotărâre judecătorească penală română. Odată recunoscută o astfel de hotărâre, care vizează săvârșirea aceleiași fapte, de către aceeași persoană, se impune constatarea incidenței în cauză și a art. 6 C.proc.pen., care consacră în dreptul intern același principiu *ne bis in idem (C.A. Oradea, secția penală, decizia nr. 140/2016, nepublicată)*.

5.3. *Ne bis in idem* și paralelismul procedurilor penale și fiscale

- în ipotezele de ***paralelism al procedurilor penale și fiscale*** **în jurisprudența CtEDO** au fost reținute o serie de criterii în funcție de care se poate determina dacă o încălcare fiscală de natură administrativă are caracter penal în sensul autonom european, după cum urmează:

a) *destinatarii sancțiunii*, astfel încât, în cazul în care se adresează publicului larg, iar nu unui grup de destinatari bine definit, are în general „caracter penal" (*Lauko c. Slovaciei*);

b) *scopul normei respective*, întrucât încălcarea nu are caracter penal în cazul în care sancțiunea prevăzută urmărește numai repararea prejudiciilor patrimoniale, fiind considerată penală atunci când încadrarea acesteia este realizată în scopuri represive și de prevenire (*Zolotukhin c. Rusiei*);

c) *interesul juridic protejat* prin dispoziția națională de sancționare, care are caracter penal în cazul în care scopul acesteia este de a proteja interesele juridice a căror protecție este asigurată, în general, prin normele de drept penal (*Zolotukhin c. Rusiei*);

- *se poate considera că au caracter penal* sancțiunile fiscale pecuniare impuse în cadrul procedurilor administrative inițiate ca urmare a neachitării impozitelor, chiar dacă valoarea lor este redusă, față de scopul preventiv (disuasiv) și represiv; *nu vor avea natură penală* procedurile și măsurile fiscale prin care se urmărește recuperarea impozitelor neplătite și perceperea dobânzilor de întârziere, indiferent de valoarea lor;

- într-o cauză relevantă a ***CJUE (Hans Åkerberg Fransson)*** s-a arătat, cu titlu de **regulă generală**, că art. 50 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene nu se opune ca un stat membru să impună, pentru aceleași fapte de nerespectare a obligațiilor declarative în domeniul TVA-ului, o combinație de sancțiuni fiscale și penale. **Limita:** *atunci când sancțiunea fiscală îmbracă un caracter penal în sensul art. 50 din Cartă și este rămasă definitivă, se opune dispoziția menționată, ca pentru aceleași fapte să se desfășoare o urmărire penală împotriva aceleiași persoane* (*CJUE, Marea Cameră, Åklagaren c. Hans Åkerberg Fransson, parag. 32-37*); aceste concluzii au fost reluate de CJUE în cauzele conexate *Procedurile penale c. Massimo Orsi* și *Luciano Baldetti* (hotărârea din 5 aprilie 2017, parag. 28), confirmând existența unei viziuni coerente în interpretarea și aplicarea *ne bis in idem*. Astfel, în această din urmă cauză CJUE a analizat și condiția *eadem personae* în cadrul procedurilor fiscale penale arătând că art. 50 din Cartă trebuie interpretat în sensul că nu se opune unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiile principale[1], care permite declanșarea procesului penal pentru neplata taxei pe valoarea adăugată după aplicarea unei sancțiuni fiscale definitive pentru aceleași fapte, atunci când această sancțiune a fost aplicată unei societăți care are personalitate juridică, în timp ce procesul penal menționat este declanșat împotriva unei persoane fizice;

---

[1] În cauză, sancțiunile fiscale în discuție în litigiile principale au fost aplicate în privința a două societăți cu personalitate juridică, și anume S.A. COM Servizi Ambiente e Commercio și Evoluzione Maglia, în timp ce procedurile penale în discuție în litigiile principale îi vizează pe domnii Orsi și Baldetti, care sunt persoane fizice. Astfel, s-a constatat că în cele două proceduri penale în discuție în litigiile principale, sancțiunea fiscală pecuniară și procesele penale au privit persoane diferite:

a) în cauza *C-217/15*, S.A. COM Servizi Ambiente e Commercio, care a făcut obiectul unei sancțiuni fiscale, și pe domnul Orsi, împotriva căruia a fost declanșată o procedură penală;

b) în cauza *C-350/15*, Evoluzione Maglia, căreia i-a fost aplicată o sancțiune fiscală, și pe domnul Baldetti, împotriva căruia a fost declanșată o procedură penală.

- după ce inițial Curtea Europeană a preluat concluzia CJUE din cauza *Hans Åkerberg Fransson* în cauza *Grande Stevens c. Italiei* (hotărârea din 4 martie 2014), a revenit ulterior în cauza ***A.B. c. Norvegiei (15 noiembrie 2016)*** în sensul restrângerii sferei de aplicare a *ne bis in idem* în materia procedurilor fiscale/penale, considerând că ***nu în toate cazurile dualitatea procedurilor penale înseamnă bis***. Pe de o parte, Curtea de la Strasbourg a afirmat ***regula generală*** că obiectivul art. 4 din Protocolul adițional nr. 7 la CEDO este să împiedice nedreptatea ca o persoană să fie urmărită penal ori condamnată de două ori pentru același comportament infracțional. Pe de altă parte, s-a afirmat ***situația de excepție*** conform căreia art. 4 din Protocolul adițional nr. 7 la CEDO nu consideră nelegale sistemele juridice care au o abordare integrată a faptelor antisociale și, în special, o abordare care implică etape paralele ale răspunsului legal al diferitelor autorități și pentru scopuri diferite. Astfel, s-a considerat că ***dualitatea procedurilor este compatibilă cu standardul CtEDO dacă sunt îndeplinite următoarele condiții***:

a) există un cadru coerent – integrat al investigațiilor;

b) există o legătură substanțială și temporală între investigații;

c) sancțiunea nu este excesivă pentru persoana în cauză.

- CtEDO a apreciat în cauza *A.B. c. Norvegiei* că trebuie realizat un echilibru just între datoria de a apăra interesele justițiabililor protejate de principiul *ne bis in idem*, pe de o parte, și interesul particular al comunității pentru a putea reglementa adecvat în domeniul respectiv, pe de altă parte. Instanța de contencios european a prezentat cu titlu exemplificativ **criteriile** care pot fi folosite pentru reținerea existenței unei ***legături substanțiale*** între proceduri după cum urmează:

1. *obiectivele complementare:* dacă procedurile sunt diferite, dar ambele de natură penală potrivit criteriilor Engel, au urmărit scopuri complementare și astfel au abordat, nu doar *in abstracto*, ci și *in concreto*, diferitele aspecte al comportamentului ilicit care făceau obiectul cauzelor;

2. *cumulul procedurilor:* dacă dualitatea procedurilor a fost o consecință previzibilă, atât în drept, cât și în practică, a aceluiași comportament reprimat (*idem*);

3. *complementaritatea investigațiilor:* dacă ambele proceduri s-au desfășurat astfel încât să se evite pe cât posibil orice dublare a procedurilor în strângerea, precum și în aprecierea probelor, ca urmare a interacțiunii dintre diferitele autorități competente, pentru ca stabilirea faptelor într-o procedură să poată fi utilizată și în celălalt caz;

4. *rolul sancțiunii impuse într-o procedură la individualizarea sancțiunii în cealaltă procedură:* dacă sancțiunea impusă în procedura ce a rămas definitivă mai întâi a fost luată în considerare în cele care au rămas definitive ulterior, astfel încât să se prevină ca persoana în cauză să suporte o sarcină excesivă, acest ultim risc fiind cel mai puțin probabil să fie prezent atunci când există un mecanism de compensare menit să asigure proporționalitatea cuantumului total al sancțiunilor impuse.

- ***chiar dacă legătura substanțială este suficient de puternică, totuși trebuie dovedită și legătura temporală***, care trebuie să fie suficient de strânsă pentru a proteja persoana de riscul de a fi afectată de incertitudine, de întârziere și de proceduri care se prelungesc în timp, chiar dacă sistemul național relevant prevede un

sistem „integrat" care separă componentele administrative și penale. Cu cât legătura temporală este mai slabă în timp, cu atât mai dificilă este sarcina statului de a explica și de a justifica orice întârziere care poate fi atribuită procedurilor;

- în aplicarea acestor criterii în cauza *Johannesson ș.a c. Islandei (hotărârea din 18 mai 2017), Curtea Europeană a apreciat că există o încălcare a* art. 4 din Protocolul adițional nr. 7 la CEDO având în vedere în special suprapunerea limitată în timp, precum și strângerea și evaluarea independentă a probelor. Astfel, s-a apreciat că nu a existat o legătură suficient de strânsă din punct de vedere substanțial și temporal între procedurile fiscale și cele penale, pentru a le considera compatibile cu criteriul *bis* în condițiile în care:

1. durata generală a celor două seturi de proceduri fusese de aproximativ nouă ani și trei luni, acestea derulându-se în paralel pentru puțin mai mult de un an;

2. reclamanții nu au fost acuzați decât după 15 sau 16 luni după ce au fost adoptate deciziile autorităților fiscale în procedurile administrative și au fost condamnați în primă instanță la peste patru ani după adoptarea acelor decizii. Hotărârea Curții Supreme (care a menținut condamnările reclamanților pronunțate de prima instanță și a dispus în plus și condamnarea pentru infracțiuni pentru care primul reclamant fusese achitat de prima instanță) a fost pronunțată la mai mult de un an după pronunțarea soluției în prima instanță. Guvernul nu a putut explica aceste întârzieri care nu erau imputabile reclamaților;

- ulterior, în cauzele *Luca Menci, Garlsson Real Estate SA ș.a. c. Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob)* și *Enzo Di Puma c. Consob* și *Consob c. Antonio Zecca* (hotărârile pronunțate în 20 martie 2018) CJUE a apreciat că un cumul între *„urmăriri/sancțiuni penale"* și *„proceduri/sancțiuni administrative de natură penală"* ar putea exista față de aceeași persoană pentru aceleași fapte. Un astfel de cumul de proceduri și de sancțiuni ar constitui o restrângere a principiului *ne bis in idem*, iar astfel de restrângeri necesită o justificare, care să respecte dreptul UE. Prin urmare, reglementarea națională care autorizează un cumul de proceduri și de sancțiuni de natură penală trebuie: **a.** să vizeze un obiectiv de interes general de natură să justifice un astfel de cumul de proceduri și de sancțiuni, aceste proceduri și sancțiuni trebuind să aibă scopuri complementare; **b.** să stabilească reguli clare și precise care să permită justițiabilului să prevadă care acte și omisiuni pot face obiectul unui astfel de cumul de proceduri și de sancțiuni; **c.** să asigure că procedurile sunt coordonate între ele pentru a limita la strictul necesar sarcina suplimentară care rezultă pentru persoanele vizate dintr-un cumul de proceduri și **d.** să asigure că severitatea ansamblului sancțiunilor este limitată la ceea ce este strict necesar în raport cu gravitatea infracțiunii vizate[1].

---

[1] În această privință, în literatura de specialitate (*S.I. Pelea, Ne bis in idem* – cumulul unor proceduri penale și fiscale sau administrative. Cazul Italiei în C.D.P. nr. 2/2020, p. 55 și 56) s-a reținut că: „Principiul *ne bis in idem* a parcurs o evoluție îndelungată în cadrul dreptului unional până să dobândească statutul de drept fundamental, apt de a răspunde unei duble cerințe, de echitate și de securitate juridică. Deși în urma jurisprudenței *Fransson* părea că în dreptul unional a fost creată o bază solidă de protecție a persoanelor împotriva riscului de a fi sancționate de două ori pentru aceeași faptă, în temeiul unor prevederi legale ce autorizau

În speţă, contravenţia pentru care s-a încheiat procesul-verbal nr. 161/12.10.2014 a privit fapta prevăzută la art. 653 alin. (1) lit. a) din H.G. nr. 707/2006, respectiv sustragerea de la controlul vamal a oricăror bunuri sau mărfuri care ar trebui plasate sub un regim vamal. Infracţiunea prevăzută de art. 271 din Legea nr. 86/2006 este o infracţiune complexă, care reuneşte în conţinutul său atât fapta de sustragere de la controlul vamal – ce ar atrage şi răspundere contravenţională prevăzută de art. 653 alin. (1) lit. a) din H.G. nr. 707/2006, cât şi fapta de introducere în sau scoaterea din ţară prin locurile stabilite pentru controlul vamal a bunurilor sau a mărfurilor care trebuie plasate sub un regim vamal, dacă valoarea în vamă a bunurilor sau a mărfurilor sustrase este mai mare de 20.000 lei în cazul produselor supuse accizelor şi mai mare de 40.000 lei, în cazul celorlalte bunuri sau mărfuri. Astfel, contravenţia sancţionează simpla sustragere a bunurilor de la controlul vamal, indiferent de valoarea bunurilor şi indiferent dacă acestea erau supuse vreunui regim taxabil. Infracţiunea de contrabandă sancţionează, în principal, o activitate distinctă, respectiv introducerea în ţară a bunurilor sau a mărfurilor ce trebuie plasate sub un regim vamal, dacă valoarea acestora depăşeşte un anumit prag. Cele două proceduri au vizat aceleaşi fapte doar pe una dintre faptele componente ale infracţiunii complexe de contrabandă, respectiv pe fapta de sustragere de la control – mijloc pentru introducerea în ţară a bunurilor sau a mărfurilor supuse regimului vamal. La aplicarea principiului *ne bis in idem*, instanţa trebuie să aibă în vedere jurisprudenţa CtEDO, relevată în cauza *A şi B c. Norvegiei*, hotărârea Marii Camere

---

cumulul de proceduri penale şi fiscale ori administrative, totuşi, mult aşteptatele şi controversatele soluţii pronunţate de Curte în cauzele *Luca Menci* şi *Garlsson Real Estate S.A.* au reprezentat un punct de turnură în abordarea instanţei de la Luxemburg. Cauzele italiene au creat o ocazie potrivită pentru Curtea de Justiţie a Uniunii Europene de a reflecta, în urma orientării trasate iniţial prin hotărârea *Fransson* şi sub influenţa revirimentului jurisprudenţial al Curţii de la Strasbourg din cauza *A şi B c. Norvegiei*, asupra posibilităţii restrângerii principiului *ne bis in idem* în scopul protejării intereselor financiare ale Uniunii Europene şi a pieţelor financiare ale acesteia. A fost astfel consacrată jurisprudenţial ideea că principiul *ne bis in idem* poate fi restrâns pentru garantarea realizării acestor scopuri, fiind însă necesar ca restrângerile să fie proporţionale cu obiectivele vizate. Ca atare, statele membre trebuie să acorde o atenţie sporită manierei în care reglementează în dreptul lor naţional posibilitatea cumulării procedurilor penale cu cele administrative sau fiscale de natură penală, astfel încât legislaţia internă să fie în acord cu dreptul unional. Sistemele de drept care consacră cumulul de proceduri trebuie să cuprindă şi anumite „corective" legislative, de natură să atenueze din atingerea pe care persoanele în cauză ajung să o sufere prin faptul că sunt sancţionate de două ori pentru aceleaşi fapte relative la regimul taxei pe valoare adăugată sau la cel al pieţei de capital. Obligaţia de cooperare şi de coordonare între instituţiile implicate în procedurile cumulate, reglementarea unor beneficii în planul dreptului penal sau procesual penal (de exemplu, posibilitatea persoanelor de a se prevala de anumite circumstanţe atenuante) sunt necesare, dar în anumite cazuri se pot dovedi insuficiente pentru a garanta, aşa cum se cuvine, proporţionalitatea. Atunci când împotriva unei persoane s-a pronunţat o hotărâre penală definitivă, demararea sau continuarea unei proceduri administrative vizând aceeaşi faptă s-ar putea dovedi, în anumite cazuri, inoportună – atunci când condamnarea este aptă prin ea însăşi să reprime în mod eficient atingerea adusă intereselor protejate – sau chiar vătămătoare – în situaţiile în care la finalul procesului penal s-a constatat, cu autoritate de lucru judecat, că fapta nu există ori că nu a fost probată.

din 15 noiembrie 2016. *În cauza dedusă judecăţii*, privind pe inculpatele C.I. şi I.A., procedurile administrative şi penale au urmărit scopuri complementare şi astfel au abordat aspecte diferite ale faptelor cauzei – prima urmărind buna desfăşurare a procedurilor vamale, sancţionând activităţile de sustragere a unor bunuri de la controlul vamal, indiferent dacă bunurile sunt supuse sau nu regimurilor taxabile, în timp ce procedura penală a avut ca scop împiedicarea fraudării bugetului de stat, sancţionând, în principal, introducerea în ţară a unor bunuri care nu au fost supuse regimurilor de taxare vamală şi s-a produs un prejudiciu bugetului de stat. De asemenea, în cauză sunt îndeplinite următoarele două criterii evocate în cauza *A şi B c. Norvegiei*, dualitatea procedurilor fiind o consecinţă previzibilă, atât în drept, cât şi în practică. Normele prevăzute în H.G. nr. 707/2006 şi ale Legii nr. 86/2006 sunt clare şi previzibile, iar în practică sancţiunile se aplică concomitent, având în vedere scopurile complementare ale acestora. Totodată, ambele proceduri s-au desfăşurat astfel încât să se evite pe cât posibil orice suprapunere în colectarea, precum şi în aprecierea probelor. Prima faptă reprezintă o inacţiune, constatată pe loc de către autorităţile vamale, care au întocmit procesul-verbal de constatare a contravenţiei. Împotriva procesului-verbal, inculpata a formulat plângere, care a fost anulată, ca urmare a neglijenţei inculpatei în a se conforma obligaţiilor formale stabilite şi comunicate de către instanţa civilă. Cea de-a doua faptă a făcut obiectul unei cauze distincte, unde urmărirea penală a fost efectuată de alte autorităţi, activitatea de probaţiune fiind realizată independent de primele proceduri şi nu fost împiedicată de efectuarea acestora, fiind respectate principiile legalităţii şi ale garantării dreptului la apărare, conform încheierii judecătorului de cameră preliminară. Cu privire la ultimul aspect, al sancţiunii aplicate din cea de-a doua cauză, instanţa de fond a avut în vedere amenda de 3.000 lei ce a făcut obiectul procesului-verbal nr. 161/12.10.2016, pentru a înlătura aplicarea în prezenta cauză a dispoziţiilor art. 62 C.pen., privind aplicarea pedepsei amenzii pe lângă pedeapsa închisorii, când prin infracţiunea săvârşită s-a urmărit obţinerea unui folos patrimonial. Pentru aceste considerente nu se poate dispune încetarea procesului penal, pentru incidenţa principiului *ne bis in idem (C.A. Bucureşti, secţia penală, decizia nr. 699/2018, www.sintact.ro).*

5.4. Excepţii de la principiul *ne bis in idem*

- Codul de procedură penală prevede posibilitatea redeschiderii procesului penal în vederea înlăturării unor grave erori de fapt sau de drept pe care le conţin hotărârile judecătoreşti definitive sau în vederea protejării dreptului la apărare sau la contradictorialitatea procedurilor, aducând astfel atingere autorităţii de lucru judecat[1];

- constituie excepţii de la *ne bis in idem* exercitarea căilor extraordinare de atac: revizuirea, contestaţia în anulare sau redeschiderea procesului penal în cazul judecării în lipsă a persoanei condamnate; aceste excepţii sunt conforme art. 4 parag. 2 al Protocolului nr. 7 şi jurisprudenţei CtEDO[2], care permite statelor să reglementeze în

[1] *I. Neagu*, Drept procesual penal. Tratat. Partea specială, op. cit., 2007, p. 331-333; *Gr. Theodoru*, Tratat de drept procesual penal, op. cit., 2007, p. 837-843.

[2] *În acest sens*, CtEDO a arătat că art. 4 al Protocolului nr. 7 a stabilit o distincţie netă între redeschiderea urmăririi sau a procesului, interzise în primul paragraf, şi redeschiderea

dreptul intern posibilitatea redeschiderii procesului dacă fapte noi ori recent descoperite sau un viciu fundamental în cadrul procedurii precedente este de natură să afecteze hotărârea pronunţată.

---

procesului în considerarea unor circumstanţe excepţionale, ipoteză prevăzută de al doilea paragraf. Art. 4 parag. 2 al Protocolului nr. 7 vizează expres eventualitatea ca un justiţiabil să fie din nou acuzat de săvârşirea infracţiunilor pentru care a fost urmărit anterior, dacă potrivit dreptului intern al statului procedura este redeschisă datorită apariţiei unor fapte noi sau descoperirii unui viciu fundamental în procedura anterioară (CtEDO, *Nikitin c. Rusiei*, hotărârea din 20 iulie 2004, parag. 45).

Tot astfel, în cauza *Mihalache c. României* (CtEDO, *Mihalache c. României*, hotărârea din 8 iulie 2019) Marea Cameră a Curţii de la Strasbourg a reţinut că nu sunt întrunite cerinţele stipulate de art. 4 parag. 2 al Protocolului nr. 7 în condiţiile în care, după dispunerea unei soluţii de netrimitere în judecată pe motiv că fapta constând în refuzul de a recolta mostre biologice în scopul stabilirii nivelului de alcoolemie în sânge nu întruneşte trăsătura esenţială a pericolului social şi aplicarea unei amenzi administrative, soluţie care nu a fost contestată în faţa unui judecător, procurorul ierarhic superior a dispus din oficiu infirmarea soluţiei de netrimitere în judecată, iar ca urmare a noului proces a fost aplicată o pedeapsă. *Mai întâi*, Marea Cameră a reţinut că acele proceduri nu au fost combinate într-un mod integrat, astfel încât să formeze un întreg coerent, astfel încât să se poată reţine îndeplinirea condiţiei statuate în cauzele *A şi B c. Norvegiei* şi *Jóhannesson ş.a c. Islandei* referitoare la necesitatea existenţei unei legături substanţiale şi temporale între investigaţii pentru ca acestea să fie compatibilele cu criteriul *bis*. *În al doilea rând*, Marea Cameră a CtEDO a considerat că ordonanţa procurorului prin care a fost aplicată o amendă administrativă are, în sens european, natura unei hotărâri penale prin care s-a dispus o soluţie de condamnare, întrucât a fost emisă de autoritatea competentă, care s-a pronunţat asupra fondului cauzei în urma unei evaluări proprii a probelor reţinând existenţa faptei şi răspunderea reclamantului şi considerând că nu se impune continuarea investigaţiei, ci adoptarea unei soluţii de netrimitere în judecată odată cu care a aplicat şi o sancţiune disuasivă şi punitivă prevăzută de lege, care a devenit executorie la data expirării termenului de exercitare a căii de atac. *În al treilea rând*, instanţa de contencios european a reţinut că hotărârea penală este definitivă, în sens european, în condiţiile în care nu mai putea fi supusă căii ordinare de atac, prevăzute în procedura naţională, cum este cea a plângerii împotriva soluţiei de netrimitere în judecată. *În final*, Marea Cameră a Curţii de la Strasbourg a opinat că dublarea procedurilor nu se încadra în ipotezele stricte prevăzute de art. 4 parag. 2 al Protocolului nr. 7 în condiţiile în care redeschiderea procesului penal nu a fost dispusă ca urmare a apariţiei unor fapte noi (fapte sau probe noi în legătura cu cauza, care apar după rămânerea definitivă a hotărârii) sau recent descoperite (fapte sau probe care existau în cursul procesului, dar nu au fost cunoscute organului judiciar care a pronunţat hotărârea definitivă) ori nu era determinată de descoperirea unui viciu fundamental în cadrul procedurilor precedente (înţeles ca încălcare gravă a unei norme de procedură care subminează în mod sever integritatea procedurilor precedente), care să fie de natură să afecteze rezultatul cauzei, fie în favoarea, fie în detrimentul persoanei vizate. Prin urmare, reţinând că procurorul ierarhic superior a examinat aceleaşi fapte, că nu au existat probe noi şi nici vreun alt viciu fundamental al procedurii, s-a apreciat că au fost încălcate exigenţele art. 4 parag. 2 al Protocolului nr. 7.

Secţiunea a 6-a. Principiul oficialităţii procesului penal

6.1. Reglementarea nuanţată a principiului oficialităţii

- principiul oficialităţii este regula potrivit căreia actele necesare desfăşurării procesului penal se îndeplinesc din oficiu, de organele judiciare competente, independent de voinţa părţilor procesuale;

- principiul oficialităţii se aplică numai cu privire la latura penală a procesului penal, nefiind extins de legiuitor şi cu privire la acţiunea civilă exercitată în procesul penal, care este în continuare guvernată de regula disponibilităţii[1];

- Codul de procedură penală nu prevede explicit principiul oficialităţii, reglementând însă, în mod nefericit, „obligativitatea punerii în mişcare şi a exercitării acţiunii penale" în cadrul principiilor generale, deşi aceasta nu poate fi calificată ca un principiu al întregului proces penal;

- art. 7 alin. (1) C.proc.pen. consacră principiul oficialităţii procesului penal într-o formulare imperfectă, relativă numai la acţiunea penală, cu referire la obligativitatea acesteia; principiul oficialităţii nu poate fi însă restrâns la punerea în mişcare şi exercitarea acţiunii penale, existând numeroase dispoziţii procedurale potrivit cărora, în cursul urmăririi penale, organele judiciare trebuie să acţioneze din oficiu, atât înainte de punerea în mişcare a acţiunii penale, cât şi dispoziţii procedurale referitoare la oficialitate în faza de cameră preliminară sau judecată, ori chiar şi după stingerea acţiunii penale, în faza de executare;

- potrivit art. 3 alin. (2) C.proc.pen., funcţiile judiciare se exercită *din oficiu*, în afară de cazul când, prin lege, se dispune altfel; în acest sens, excepţiile la exercitarea din oficiu a funcţiilor judiciare pot fi cele în care exercitarea funcţiei este condiţionată de prealabila sesizare a organului judiciar (de pildă, în materia arestării preventive judecătorul de drepturi şi libertăţi nu poate dispune din oficiu luarea acestei măsuri preventive, ci numai în urma sesizării procurorului prin referat);

- Codul de procedură penală nu mai prevede principiul rolului activ al organelor judiciare în desfăşurarea procesului penal;

- organele de urmărire penală *din oficiu*: se pot sesiza, pot începe şi efectua urmărirea penală, strâng şi administrează probe atât în favoarea, cât şi în defavoarea suspectului sau a inculpatului, ori pot dispune trimiterea în judecată a inculpatului [art. 100 alin. (1), art. 292 C.proc.pen.];

- procurorul este obligat să pună în mişcare şi să exercite acţiunea penală *din oficiu* atunci când există probe din care rezultă săvârşirea unei infracţiuni şi nu există vreo cauză legală de împiedicare; astfel, potrivit Codului de procedură penală, nu va mai fi posibilă punerea în mişcare a acţiunii penale direct prin rechizitoriu, procurorul având obligaţia de a dispune prin ordonanţă punerea în mişcare a acţiunii penale în cursul urmăririi penale, pentru a putea proceda ulterior la o legală sesizare a instanţei;

---

[1] Acţiunea civilă este disponibilă, chiar şi în situaţiile în care acesta este exercitată de procuror pentru persoana prejudiciată minoră sau incapabilă.

- tot în faza de urmărire penală, judecătorul de drepturi şi libertăţi poate dispune *din oficiu* luarea unei alte măsuri preventive, atunci când respinge propunerea de luare a măsurii arestării preventive sau a arestului la domiciliu [art. 227 alin. (2)];

- judecătorul de cameră preliminară *din oficiu*: poate dispune luarea, revocarea sau înlocuirea măsurilor preventive cu privire la inculpat sau de protecţie cu privire la martor, ori luarea măsurilor asiguratorii, poate invoca excepţii referitoare la legalitatea şi loialitatea urmăririi penale [art. 126, art. 220, art. 238, art. 242, art. 292 C.proc.pen.];

- instanţa de judecată procedează, după sesizare, *din oficiu*, la judecarea/soluţionarea cauzelor penale, atât în primă instanţă, cât şi în calea de atac a apelului; deopotrivă, instanţa de judecată poate dispune *din oficiu* disjungerea sau reunirea cauzelor, luarea, revocarea, înlocuirea unei măsuri preventive, luarea măsurilor asiguratorii, administrarea unor probe în vederea aflării adevărului [art. 45, 46, art. 100 alin. (2), art. 220, art. 242, art. 238, art. 249 alin. (1) C.proc.pen.]; deopotrivă, din oficiu instanţa procedează la verificarea legalităţii şi temeiniciei măsurilor preventive (art. 208 C.proc.pen.);

- hotărârea definitivă de condamnare se pune în executare din oficiu;

- limitele principiului oficialităţii sunt determinate de lege, fiind expresia legăturii acestui principiu cu cel general al legalităţii;

- efectul acestui principiu este acela că procesul penal se stinge fie prin constatarea unei cauze care împiedică exercitarea acţiunii penale, fie prin constatarea (în baza efectelor oportunităţii) faptului că *nu există un interes public pentru continuarea urmăririi penale*, fie prin pronunţarea unei hotărâri judecătoreşti definitive;

- încălcarea principiului oficialităţii poate atrage aplicarea unor sancţiuni disciplinare magistratului sau organului de cercetare penală vinovat, ori a angajării răspunderii penale pentru săvârşirea unei infracţiuni de serviciu sau în legătură cu înfăptuirea justiţiei (de pildă, favorizarea făptuitorului prevăzută de art. 269 C.pen.).

6.2. Excepţii de la obligativitatea acţiunii penale

- art. 7 alin. (2) şi (3) C.proc.pen. stipulează două excepţii de la principiul oficialităţii, pe de o parte, aplicarea regulilor oportunităţii care are ca efect dispunerea unei soluţii de renunţare la urmărirea penală, iar pe de altă parte, constatarea existenţei unor cazuri de disponibilitate a acţiunii penale.

6.2.1 Aplicarea principiului oportunităţii

- obligativitatea exercitării acţiunii penale a fost atenuată prin introducerea ***principiului oportunităţii urmăririi penale***, *ce este inerentă activităţii parchetelor* [*regimul legalităţii temperate a urmăririi penale*, în acord cu pct. I lit. a) şi b) din Recomandarea Comitetului de Miniştri al Consiliului Europei nr. (87) 18 din 17 septembrie 1987 privind simplificarea justiţiei penale], în baza căreia procurorul va putea renunţa motivat la urmărirea penală în cazurile şi condiţiile strict şi limitativ prevăzute de art. 318 C.proc.pen., când nu există interes public pentru continuarea urmăririi penale efectuate *in rem* sau *in personam*; reglementarea principiului *oportunităţii urmăririi penale* răspunde mai multor obiective ale procedurilor penale, dintre

care enumerăm celeritatea, diversificarea şi adaptarea reacţiei penale a statului faţă de cei care comit infracţiuni de gravitate redusă;

- necesitatea impunerii unor condiţii în aplicarea „clasării în oportunitate" are ca scop: asigurarea transparenţei şi înlăturarea oricărui arbitrariu în dispunerea unor măsuri ce reprezintă în fapt opţiuni de politică penală ale Ministerului Public, asigurarea unui control jurisdicţional eficient al soluţiilor procurorului întemeiate pe principiul oportunităţii, evitarea sporirii excesive a puterilor procurorului, care altfel ar fi putut deveni actorul principal în politica penală a statului;

- în toate cazurile, oportunitatea trebuie raportată numai la interesul public[1], în care nu trebuie să fie regăsite motive de „oportunitate politică";

- trebuie avut în vedere că renunţarea la urmărirea penală se poate dispune numai după începerea urmăririi penale, atât înainte, cât şi după punerea în mişcare a acţiunii penale; prin urmare, în aplicarea principiului oportunității procurorul poate renunța la urmărirea penală efectuată *in rem*, sau la care vizează un suspect sau un inculpat; în consecinţă este neinspirată referirea din art. 7 alin. (2) C.proc.pen. la renunţarea la exercitarea acţiunii penale deoarece interpretată în corelare cu art. C.proc.pen. potrivit căruia acţiunea penală se stinge prin renunţare la urmărirea penală poate induce în mod eronat ideea că renunţarea la urmărirea penală se poate dispune numai faţă de inculpat, în condiţiile în care, aşa cum, am arătat anterior, ea poate fi dispusă şi faţă de suspect, ori chiar *in rem*;

6.2.2. Cazurile de disponibilitate

- principiul oficialităţii cunoaşte şi o altă serie de *excepţii*, care au caracter absolut, denumite ***cazuri de disponibilitate***[2]:

---

[1] Potrivit art. 318 alin. (2) C.proc.pen. introdus prin O.U.G. nr. 18/2016, interesul public se analizează în raport cu: *a)* conţinutul faptei şi împrejurările concrete de săvârşire a faptei; *b)* modul şi mijloacele de săvârşire a faptei; *c)* scopul urmărit; *d)* urmările produse sau care s-ar fi putut produce prin săvârşirea infracţiunii; *e)* eforturile necesare pentru desfăşurarea procesului penal prin raportare la timpul scurs de la data săvârşirii faptei; *f)* atitudinea procesuală a persoanei vătămate; *g)* existența unei disproporții vădite între cheltuielile pe care le-ar implica desfășurarea procesului penal și gravitatea urmărilor produse sau care s-ar fi putut produce prin săvârșirea infracțiunii.

[2] Există cazuri în care, deşi principiul oficialităţii funcţionează, legea prevede anumite garanţii în legătură cu dispunerea unor măsuri procesuale sau procedee probatorii în privinţa anumitor categorii de magistraţi sau demnitari după cum urmează:

1. în cazul în care făptuitorul se bucură de imunitate de jurisdicţie diplomatică sau consulară, în baza convenţiilor sau tratatelor internaţionale la care România este parte;

2. în cazul în care făptuitorul este magistrat; magistraţii nu pot fi reţinuţi, arestaţi preventiv, percheziţionaţi fără încuviinţarea prealabilă a secţiei C.S.M. corespunzătoare calităţii lor; ca excepţie, în caz de infracţiune flagrantă, judecătorii, procurorii şi magistraţii-asistenţi pot fi reţinuţi şi supuşi percheziţiei potrivit legii, C.S.M. fiind informat de îndată de către organul care a dispus reţinerea sau percheziţia;

3. în cazul în care făptuitorul este demnitar sau membru al Guvernului; potrivit art. 72 din Constituţie, deputaţii şi senatorii nu pot fi traşi la răspundere juridică pentru voturile sau pentru opiniile politice exprimate în exercitarea mandatului, dar pot fi urmăriţi sau judecaţi pentru alte fapte. Percheziţionarea, reţinerea sau arestarea se face cu încuviinţarea Camerei din

(i) în cazul infracţiunilor pentru care acţiunea penală se pune în mişcare numai la plângerea prealabilă a persoanei vătămate [de pildă, lovirea sau alte violenţe (art. 193 C.pen.), hărţuirea (art. 208 C.pen.), violarea de domiciliu (art. 224 C.pen.), violarea sediului profesional (art. 225 C.pen.)];

(ii) în cazul infracţiunilor pentru care, deşi acţiunea penală se pune în mişcare din oficiu, legea permite împăcarea [de pildă, înşelăciunea (art. 244 C.pen.) sau înşelăciunea privind asigurările (art. 245 C.pen.)];

(iii) în cazul aplicării legii penale române în spaţiu, în temeiul principiului personalităţii [art. 9 alin. (3) C.pen.], punerea în mişcare a acţiunii penale pentru infracţiunea comisă în străinătate este condiţionată de autorizarea prealabilă a procurorului general al parchetului de pe lângă Curtea de apel în a cărei rază teritorială se află parchetul mai întâi sesizat sau, după caz, a procurorului general al parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, respectiv autorizarea prealabilă a procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie în ipoteza aplicării legii penale în baza principiului realităţii [art. 10 alin. (2) C.pen.];

(iv) pentru infracţiunile prevăzute de art. 413-417 C.pen. acţiunea penală se pune în mişcare la sesizarea comandantului unităţii militare.

- în toate cazurile de disponibilitate, după depunerea plângerii prealabile ori a primirii sesizării organului competent sau a autorizaţiei prealabile, procesul penal este supus din nou regulilor oficialităţii [art. 7 alin. (3) C.proc.pen.];

- solicitarea suspectului sau inculpatului de continuare a procesului penal în caz de retragere a plângerii prealabile nu atrage aplicarea din nou a regulilor oficialităţii, întrucât în ipoteza în care se constată că fapta de care acesta este acuzat este infracţiune, nu se va putea dispune trimiterea în judecată sau condamnarea, ci numai clasarea/încetarea procesului penal ca efect al cauzei de disponibilitate.

Secţiunea a 7-a. Caracterul echitabil şi termenul rezonabil al procesului penal[1]

- dreptul la un proces echitabil este reglementat în art. 6 din Convenţia europeană ca garanţie procedurală a drepturilor şi libertăţilor persoanei[2];

- Codul de procedură penală prevede în art. 8 necesitatea respectării dreptului la un proces echitabil într-un termen rezonabil, stipulând că: „Organele judiciare au obligaţia

---

care face parte cel în cauză; pentru membrii Guvernului, cererea de începere a urmăririi penale trebuie formulată de Camera Deputaţilor, Senat sau Preşedintele României.

[1] Pentru o analiză detaliată a instituţiei, a se vedea *M. Udroiu, O. Predescu*, Protecţia europeană a drepturilor omului şi procesul penal român, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2008.

[2] În doctrină (*S. Guinchard*, Droit commun et droit comparé du procès équitable, 5-eme édition, Dalloz, 2009, p. 464) procesul echitabil este considerat ca un principiu fundamental de ordine publică, un principiu protector al drepturilor apărării, care implică legalitatea procedurii.

de a desfăşura urmărirea penală şi judecata cu respectarea garanţiilor procesuale şi a drepturilor părţilor şi ale subiecţilor procesuali, astfel încât să fie constatate la timp şi în mod complet faptele care constituie infracţiuni, nicio persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală, iar orice persoană care a săvârşit o infracţiune să fie pedepsită potrivit legii, într-un termen rezonabil"; în acelaşi sens, art. 21 alin. (3) din Constituţie prevede că „părţile au dreptul la un proces echitabil şi la soluţionarea cauzelor într-un termen rezonabil";

- reglementarea principiului este deficitară, deoarece art. 8 C.proc.pen. nu face referire la vreuna dintre componentele esenţiale ale dreptului la un proces echitabil, ci se limitează la preluarea reglementării scopului procesului penal din Codul anterior, cu sublinierea necesităţii respectării „garanţiilor procesuale" şi a „termenului rezonabil al procesului". În plus, se remarcă lipsa de preocupare pentru o trimitere coerentă la aplicarea regulilor echităţii procedurii în toate fazele procesului penal ori în cadrul altor proceduri penale, în condiţiile în care art. 8 C.proc.pen. se referă la aplicarea principiului numai în faza de urmărire penală sau în cea de judecată. Tot astfel, trebuie menţionat că termenul rezonabil al procesului penal constituie o componentă a dreptului la un proces echitabil, iar nu un drept distinct de acesta.

§1. Garanţii procedurale ale dreptului la un proces echitabil

- elementul central al dreptului la un proces echitabil este prezumţia de nevinovăţie, prevăzută cu titlu de principiu în art. 4 C.proc.pen. Numai în condiţiile respectării prezumţiei de nevinovăţie se poate vorbi de asigurarea în mod efectiv a respectării celorlalte componente ale dreptului la un proces echitabil;

- pentru determinarea conţinutului dreptului la un proces echitabil trebuie avute în vedere atât prevederile art. 6 din Convenţia europeană ori al Cartei, cât şi jurisprudenţa CtEDO şi a CJUE;

- titularii dreptului la un proces echitabil sunt nu numai persoanele acuzate de săvârşirea unei infracţiuni, dar şi victimele infracţiunilor, ultimele tendinţe la nivel european fiind orientate în direcţia consolidării protecţiei victimelor în cadrul procesului penal;

- analiza prevederilor Codului de procedură penală, precum şi a jurisprudenţei CtEDO şi a CJUE relevă că în conţinutul dreptului la un proces echitabil trebuie reţinut: dreptul părţilor şi al subiecţilor procesuali principali de acces la o instanţă independentă şi imparţială; egalitatea armelor; dreptul de a fi judecat într-un termen rezonabil; dreptul suspectului, inculpatului sau martorului de a păstra tăcerea şi de a nu se autoincrimina; dreptul la apărare; dreptul la informare; publicitatea procesului; dreptul de a întreba sau de a solicita audierea martorilor acuzării şi de a obţine citarea şi audierea martorilor apărării în aceleaşi condiţii ca şi martorii acuzării; principiul contradictorialităţii; legalitatea şi loialitatea administrării probelor; dreptul la tradu-

cere şi interpretare; obligaţia motivării hotărârilor de către instanţe; dreptul de a avea acces la dosarul cauzei; drepturile victimelor infracţiunilor etc.[1];

- o parte dintre componentele dreptului la un proces echitabil (de pildă, principiul contradictorialităţii, publicitatea procesului, obligaţia motivării hotărârilor) constituie principii specifice fazei de judecată, neavând aplicabilitate generală în cadrul procesului penal. Celelalte componente care au aplicabilitate generală (de pildă, dreptul la tăcere, privilegiul împotriva autoincriminării, dreptul la apărare) urmează să fie tratate în mod detaliat în capitolele următoare ale lucrării.

§2. Noţiunea de termen rezonabil[2]

- dreptul la desfăşurarea procedurilor penale într-un termen rezonabil[3], prevăzut de art. 6 parag. 1 Convenţia europeană pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale[4] profită tuturor persoanelor implicate într-o procedură penală, indiferent dacă sunt sau nu în stare de arest şi are ca scop protejarea acestora contra lentorii excesive a procedurii, în vederea evitării prelungirii pe o perioadă prea mare de timp a incertitudinii cu privire la soarta celui acuzat. Această garanţie urmăreşte să asigure că justiţia este administrată fără întârzieri ce i-ar putea afecta credibilitatea sau eficienţa[5];

- în cauzele penale[6], pentru analiza respectării acestei exigenţe prevăzută de art. 6 parag. 1 din Convenţia europeană se are în vedere ca punct de plecare (*dies a quo*)

---

[1] Dreptul la un proces echitabil implică şi dreptul părţilor de a-şi prezenta observaţiile pe care le consideră elocvente pentru cauza lor, precum şi obligaţia instanţei de a examina efectiv mijloacele, argumentele şi ofertele de probă ale părţilor. De pildă, în cauza *Barbera, Mesesegue şi Jabordo c. Spaniei* CtEDO a apreciat că acuzării îi revine obligaţia de a arăta inculpatului care sunt acuzaţiile formulate împotriva sa şi de a oferi probe suficiente pentru a întemeia o declaraţie de vinovăţie. Statul este obligat să asigure acuzatului dreptul la apărare şi să-i permită, să interogheze sau să pună să fie audiaţi martorii acuzării. Acest drept nu implică numai un echilibru între acuzare şi apărare, ci impune ca audierea martorilor să fie în general, în contradictoriu. Elementele de probă trebuie să fie, în principiu, produse în faţa acuzatului în audienţă publică şi în vederea unei dezbateri în contradictoriu. Tot astfel, în cauza *Edwards c. Marii Britanii* s-a apreciat că respectarea dreptului la un proces echitabil presupune dreptul de a avea acces la toate dovezile strânse de procuror.

[2] Pentru o analiză detaliată a dreptului la un proces echitabil într-un termen rezonabil şi a remediilor stipulate de dreptul intern, a se vedea *M. Udroiu*, Sinteze de Procedură penală. Partea specială, ed. a 2-a, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2021.

[3] A se vedea CtEDO, hotărârea din 28 iulie 1999, în cauza *Bottazzi c. Italiei*, parag. 22.

[4] O reglementare similară există în art. 47 parag. 2 din Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene, respectiv în art. 14 din Pactul internaţional cu privire la drepturile civile şi politice.

[5] A se vedea *Fr. Sudre*, Drept european şi internaţional al drepturilor omului, Ed. Polirom, Bucureşti, 2006, p. 290; *A. Valery*, Qu'est-ce qu'un délai raisonnable au regard de la jurisprudence de la Cour Européenne des droits de l'homme, în Le procès équitable et la protection juridictionnelle du citoyen, Ed. Bruylant, Bruxelles, 2001, p. 91; CtEDO, hotărârea din 23 octombrie 1990, în cauza *Moreira de Azevedo c. Portugaliei*, parag. 74.

[6] De asemenea, exigenţele rezonabilităţii procedurii trebuie respectate şi în cauzele ce au ca obiect repararea prejudiciului rezultat ca urmare a comiterii unei erori judiciare sau a privării nelegale de libertate într-o cauză penală (a se vedea CtEDO, hotărârea din 27 octombrie 2009, în cauza *Marinică Tiţian Popovici c. României*).

momentul în care este formulată în mod oficial o „acuzaţie în materie penală" împotriva unei persoane[1], respectiv data constituirii ca parte civilă în cadrul procesului penal ori data intervenţiei în procesul penal ori a introducerii în procesul penal a părţii responsabile civilmente;

- perioada ce este luată în considerare are ca moment final (*dies ad quem*) cel al pronunţării unei hotărâri judecătoreşti definitive de condamnare, amânarea aplicării pedepsei, renunţarea la aplicarea pedepsei sau de achitare, respectiv încetarea procesului penal sau a unei soluţii de netrimitere în judecată dispusă de către procuror (a unei soluţii finale în cauză)[2]. Această perioadă are în vedere şi durata procesului în căile ordinare de atac. În cazul în care instanţa de control judiciar dispune cu caracter definitiv trimiterea cauzei spre rejudecare, durata procedurilor cu ocazia rejudecării intră în calculul termenului[3]; deopotrivă, va fi avută în vedere în latura civilă a procesului penal data pronunţării unei hotărâri definitive cu privire la acţiunea civilă exercitată în procesul penal;

- în situaţia în care cauza penală este încă pe rolul organelor judiciare, *dies ad quem* este cea în care Curtea Europeană pronunţă hotărârea în cauza cu care a fost sesizată.

§3. Criterii de apreciere a termenului rezonabil al procedurilor[4]

- Curtea de la Strasbourg a arătat că termenul rezonabil al procedurii se apreciază *in concreto*, avându-se în vedere ansamblul procedurii şi circumstanţele fiecărei cauze în parte. În cauzele penale, aprecierea celerităţii procedurilor este mai strictă decât în cele ne-penale, mai ales în situaţia în care acuzatul este privat de libertate, când judecătorul european solicită o „diligenţă specială"[5] din partea organelor judiciare;

---

[1] A se vedea CtEDO, hotărârea din 29 septembrie 2007, în cauza *De Clerck c. Belgiei*, parag. 49. Noţiunea de *„acuzaţie în materie penală"* are un caracter autonom, semnificând notificarea oficială, emisă de o autoritate competentă, prin care se impută unei persoane săvârşirea unei infracţiuni, ceea ce atrage repercusiuni importante asupra respectivei persoane. Într-o jurisprudenţă constantă CtEDO a stabilit trei criterii alternative (*„criterii Engel"*) pentru a aprecia dacă o ramură a dreptului intern intră în noţiunea de „materie penală" în sens european: calificarea faptei ca infracţiune în dreptul intern, natura faptei incriminate şi natura şi gradul de severitate al sancţiunii ce poate fi aplicată persoanei acuzate.

Referitor la formularea unei acuzaţii în materie penală, acest moment se poate determina fie prin raportare la data aducerii la cunoştinţă a calităţii de suspect, fie printr-o analiză *in concreto*, chiar de la data primei declaraţii date în faţa organelor de poliţie, chiar dacă nu există o urmărire penală *in personam*, în condiţiile în care probele strânse până la momentul audierii erau suficiente pentru a justifica bănuiala rezonabilă cu privire la comiterea unei infracţiuni, astfel cum s-a reţinut în cauza *Minculescu c. României*.

[2] A se vedea CtEDO, hotărârea din 4 august 2005, în cauza *Stoianova şi Nedelcu c. României*, parag. 20.

[3] A se vedea CtEDO, hotărârea din 23 septembrie 1998, în cauza *I.A. c. Franţei*, parag. 115.

[4] Pentru o analiză detaliată a dreptului la un proces echitabil într-un termen rezonabil şi a remediilor stipulate de dreptul intern, a se vedea *M. Udroiu*, Sinteze de Procedură penală. Partea specială, ed. a 2-a, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2021.

[5] A se vedea CtEDO, hotărârea din 25 noiembrie 1992, în cauza *Abdoella c. Olandei*, parag. 24.

- Curtea de la Strasbourg analizează caracterul rezonabil al duratei unei proceduri prin raportare la următoarele **criterii**[1]:

a) comportamentul părţilor;

- exercitarea de către o persoană, cu bună-credinţă, a tuturor mijloacelor procedurale prevăzute în dreptul intern, în exercitarea dreptului la apărare, nu poate fi considerată că a condus la prelungirea duratei procedurilor[2]. De asemenea, comportamentul procesual dilatoriu al reclamantului nu poate fi avut în vedere ca motiv al prelungirii duratei procedurilor, atâta timp cât acesta nu a contribuit în mod substanţial la această întârziere[3];

- în cazul în care acuzatul s-a sustras procesului penal desfăşurat într-o ţară ce respectă principiile statului de drept, acesta nu se poate plânge de durata nerezonabilă a procedurii ce s-a desfăşurat în urma fugii sale, cu excepţia cazului în care sunt avute în vedere situaţiile extraordinare ce au determinat pentru motive întemeiate fuga[4].

b) importanţa pentru părţi a obiectului procedurii;

- trebuie avute în vedere în acest context vârsta, starea de sănătate a acuzatului, faptul că acuzatul este privat de libertate pe parcursul procedurii, implicaţiile sociale pe care o procedură îndelungată le poate produce asupra reclamantului, având în vedere calitatea sa de funcţionar[5].

c) comportamentul autorităţilor;

- se analizează fie existenţa unei inerţii a organelor judiciare în desfăşurarea procedurilor, fie inerţia statului vis-à-vis de asigurarea bunei funcţionări a sistemului judiciar; apreciez că acesta este criteriul cel mai relevant pentru a se aprecia termenul rezonabil al procedurilor, fiind necesar a fi analizat cu prioritate;

- pe de o parte, Curtea de la Strasbourg verifică dacă au existat perioade de inactivitate a organelor judiciare sau întârzieri nejustificate în desfăşurarea procedurilor, în vederea respectării principiului bunei administrări a justiţiei[6]; pe de altă parte, judecătorul european verifică dacă statele îşi îndeplinesc obligaţia pozitivă de a-şi organiza propriile sisteme judiciare astfel încât să fie satisfăcute exigenţele Convenţiei

---

[1] A se vedea CtEDO, hotărârea din 30 septembrie 2008, în cauza Crăciun *c. României*, parag. 42; CtEDO, hotărârea din 10 iunie 2008, în cauza *Temeşan c. României*, parag. 56; CtEDO, hotărârea din 6 decembrie 2007, în cauza *Bragadireanu c. României*, parag. 116; CtEDO, hotărârea din 29 septembrie 2005, în cauza *Tudorache c. României*, parag. 23.

[2] A se vedea CtEDO, hotărârea din 7 noiembrie 2006, în cauza *Holomiov c. Moldovei*, parag. 143. În mod justificat s-a arătat în doctrină (*S. Trechsel*, Human Rights in criminal proceedings, op. cit., p. 144) că în condiţiile în care acuzatului nu îi poate fi imputată formularea unui număr mare de apărări, nici statului nu îi poate fi imputată durata de timp necesară instanţei pentru a răspunde la acestea.

[3] A se vedea CtEDO, hotărârea din 26 octombrie 2000, în cauza *Kudla c. Poloniei*, parag. 130.

[4] A se vedea CtEDO, hotărârea din 20 iunie 2006, în cauza *Vayic c. Turciei*, parag. 44.

[5] A se vedea CtEDO, hotărârea din 6 decembrie 2007, în cauza *Bragadireanu c. României*, parag. 121.

[6] A se vedea CtEDO, hotărârea din 28 februarie 2003, în cauza *Lavents c. Letoniei*, parag. 103.

europene, prin asigurarea atât a unei baze materiale şi umane adecvate pentru buna desfăşurare a actului de justiţie, cât şi a unui cadru legislativ adecvat pentru desfăşurarea cu celeritate a procedurilor. În acest scop, art. 1.6. din Carta europeană privind statutul judecătorilor[1] prevede că statul are datoria să asigure judecătorului mijloacele necesare pentru îndeplinirea misiunii sale şi, în special, pentru soluţionarea cauzelor în termen rezonabil.

d) complexitatea cauzei.

- se are în vedere complexitatea reală a cauzei faţă de elementele de fapt şi drept ale acesteia, cum ar fi: volumul dosarului, obiectul acestuia, numărul mare al inculpaţilor, numărul mare al martorilor ce trebuiau audiaţi, numărul şi natura infracţiunilor (în special în cauzele penale cu implicaţii economice sau fiscale), durata procedurilor de extrădare sau de efectuare a unui act procesual sau de administrare a unei probe prin comisie rogatorie, necesitatea efectuării unei expertize, complexitatea problemelor de drept incidente în cauză[2];

- analiza jurisprudenţei CtEDO în cauzele contra României relevă următoarele ipoteze de încălcare a dreptului la un proces echitabil într-un termen rezonabil: perioadele lungi de inactivitate a anchetei sau declinările succesive de competenţă între organele de urmărire penală, ori redeschiderea urmăririi penale (*Mocanu c. României, Georgescu c. României, Stoianov şi Nedelcu c. României*), declinările succesive de competenţă între mai multe instanţe judecătoreşti sau trimiterea repetată a cauzelor spre rejudecare ori restituirea repetată a cauzei la parchet (*Didu c. României, Ballai c. României*, *Aliuţă c. României*), amânările succesive generate de lipsa de diligenţă în administrarea probelor (*Bragadireanu c. României, Bursuc c. României*);

- Codul de procedură penală a reglementat în art. 488^1-488^6 contestaţia privind durata rezonabilă a procesului penal, în vederea armonizării standardelor naţionale cu exigenţele respectării dreptului la un proces echitabil, astfel cum acesta rezultă din jurisprudenţa CtEDO[3].

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS Instanţelor le-au trebuit aproape 6 ani pentru a dispune evaluarea psihiatrică obligatorie a reclamantului. Ea nu acceptă argumentul Guvernului că această perioadă lungă a fost cauzată de complexitatea cazului, în

[1] Carta europeană privind statutul judecătorilor a fost adoptată de Consiliul Europei la Strasbourg, 8-10 iulie 1998.

[2] A se vedea CtEDO, hotărârea din 27 iunie 1968, în cauza *Neumeister c. Austriei*, parag. 21.

[3] În cauza *Brudan c. României* (hotărârea din 10 aprilie 2018) s-a arătat că atunci când se examinează dacă o acţiune în despăgubire constituie o cale de atac „efectivă" în sensul art. 13 din Convenţie, criteriile stabilite în jurisprudenţa Curţii sunt următoarele: *a)* acţiunea în despăgubire trebuie soluţionată într-un termen rezonabil; *b)* despăgubirea trebuie plătită prompt, în principiu în termen de cel târziu şase luni de la data la care a devenit executorie decizia de acordare a sumei respective; *c)* normele procedurale privind acţiunea în despăgubire trebuie să fie în conformitate cu principiile echităţii, astfel cum sunt garantate prin art. 6 din Convenţie; *d)* normele privind cheltuielile de judecată nu trebuie să le impună reclamanţilor o sarcină excesivă în cazul în care acţiunea lor este întemeiată; *e)* valoarea despăgubirilor nu trebuie să fie insuficientă în raport cu sumele acordate de Curte în cauze similare.

măsura în care reclamantul a fost acuzat de omor deosebit de grav încă de la începutul procesului, iar obligaţia de examinare psihiatrică în astfel de cazuri este stipulată direct prin lege. De asemenea, Curtea mai reaminteşte că, deoarece trimiterea cauzelor spre rejudecare este dispusă de obicei ca urmare a unor erori comise de instanţele inferioare, repetarea acestor dispoziţii în cadrul unuia şi aceluiaşi set de proceduri divulgă o deficienţă serioasă a sistemului judiciar (a se vedea cauza *Wierciszewska c. Poloniei*, nr. 41.431/98, § 46, 25 noiembrie 2003). Din cauza acestor trimiteri spre rejudecare, cauza a fost soluţionată corect de instanţa de fond abia la data de 10 iunie 2002, adică după 8 ani de la ratificarea Convenţiei, din care timp de 6 ani instanţele au fost în judecată continuă. În fine, Curtea acordă o mare importanţă mizei din cauza de faţă pentru reclamant, care a fost acuzat de omor deosebit de grav. Ţinând seama de jurisprudenţa sa în materie, Curtea consideră că, în speţă, durata procesului a fost excesivă şi nu a respectat cerinţa de „termen rezonabil" *[CtEDO, hotărârea din 6 decembrie 2007, în cauza Bragadireanu c. României, parag. 119-122].*

Secţiunea a 8-a. Garantarea dreptului la libertate şi siguranţă

- este principiul fundamental al procesului penal, prevăzut de Constituţie, Convenţia europeană şi de Codul de procedură penală, potrivit căruia în cursul procesului penal nicio persoană nu poate fi reţinută, arestată sau privată în alt mod de libertate şi nici supusă vreunei forme de restrângere a libertăţii, decât în cazurile şi condiţiile prevăzute de lege;

- prin dreptul la libertate se înţelege dreptul la libertate fizică al persoanei (sensul clasic al libertăţii individuale: *liberté d'aller et de venir*), care constă în posibilitatea acesteia de a se mişca, de a se deplasa în mod liber;

- o persoană este privată de libertate prin dispunerea măsurii reţinerii, conducerii administrative la sediul poliţiei, prin executarea mandatului de aducere prin constrângere, prin dispunerea arestării preventive, arestului la domiciliu, arestării provizorii în vederea extrădării sau a emiterii mandatului european de arestare, a dispunerii măsurii de siguranţă a internării medicale provizorii etc.; tot astfel, în temeiul unei hotărâri judecătoreşti definitive, există o privare de libertate în cazul executării pedepsei principale a închisorii sau a detenţiunii pe viaţă ori a măsurii educative a internării într-un centru educativ sau într-un centru de detenţie;

- prin dispunerea controlului judiciar sau a controlului judiciar pe cauţiune va exista o restrângere a libertăţii de circulaţie a persoanei (măsură restrictivă de libertate în ipoteza în care este impusă obligaţia „facultativă" a interdicţiei depăşirii unei limite teritoriale), iar nu o privare de libertate;

- art. 9 alin. (2) C.proc.pen. instituie caracterul de excepţie al măsurilor privative (reţinerea, arestarea preventivă sau arestul la domiciliu) sau restrictive de drepturi (controlul judiciar sau pe cauţiune), prevăzând că acestea se dispun doar în cazurile şi în condiţiile prevăzute de o lege previzibilă, în scopul evitării privărilor arbitrarii de libertate. Din caracterul de excepţie al acestor măsuri rezultă necesitatea satisfacerii

condiției probei, precum și a exigențelor de subsidiaritate a acestora și proporționalitate cu scopul urmărit;

- Codul de procedură penală acordă o atenție deosebită garantării dreptului la libertate și siguranță, pe de o parte, stipulând în mod strict cazurile și condițiile generale ale luării măsurilor de prevenție (art. 202, 209, 211, 216, 218, 223 C.proc.pen.), iar, pe de altă parte, prin faptul că acestea pot fi dispuse numai de organele judiciare; măsurile de prevenție, cu excepția reținerii, care poate fi luată și de organele de cercetare penală, se dispun exclusiv de magistrat [judecător sau procuror];

- conform art. 9 alin. (3) C.proc.pen. orice persoană arestată are dreptul de a fi informată, în cel mai scurt timp și într-o limbă pe care o înțelege, asupra motivelor arestării sale și are dreptul de a formula contestație împotriva dispunerii măsurii[1];

- persoana arestată preventiv sau la domiciliu are posibilitatea de a formula cerere de înlocuire a măsurii privative de libertate cu măsura controlului judiciar sau a controlului judiciar pe cauțiune;

- potrivit art. 9 alin. (3) C.proc.pen. atunci când se constată că o măsură privativă sau restrictivă de libertate a fost dispusă în mod nelegal, organele judiciare competente au obligația procedurală pozitivă de a dispune revocarea măsurii și, după caz, punerea în libertate a celui reținut sau arestat; tot astfel, având în vedere dispozițiile art. 242 alin. (1) C.proc.pen., revocarea măsurii preventive se dispune în cazul în care se constată încetarea temeiurilor care au stat la baza luării/prelungirii/ menținerii măsurii.

- orice persoană față de care s-a dispus în mod nelegal (inclusiv cu nerespectarea cerințelor art. 5 din Convenția europeană) ori injust[2], în cursul procesului penal, o

---

[1] Referitor la dreptul la informare trebuie reținut și faptul că prin decizia pronunțată în cauza *Rayonna prokuratura Lom (C-467/18, 19 septembrie 2019)* CJUE a apreciat că Directiva 2012/13/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 22 mai 2012 privind dreptul la informare în cadrul procedurilor penale și Directiva 2013/48/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 22 octombrie 2013 privind dreptul de a avea acces la un avocat în cadrul procedurilor penale și al procedurilor privind mandatul european de arestare, precum și dreptul ca o persoană terță să fie informată în urma privării de libertate și dreptul de a comunica cu persoane terțe și cu autorități consulare în timpul privării de libertate trebuie interpretate în sensul că se aplică unei proceduri judiciare precum cea prevăzută de reglementarea națională în discuție în litigiul principal, care autorizează, din motive terapeutice și de siguranță, internarea psihiatrică a persoanelor care, în stare de demență, au săvârșit fapte care prezintă pericol social. Directiva 2012/13 trebuie să fie interpretată în sensul că persoanele suspectate că au săvârșit o infracțiune trebuie să fie informate cu privire la drepturile lor cât mai rapid posibil din momentul în care suspiciunile al căror obiect îl fac justifică, într-un alt context decât urgența, ca autoritățile competente să restrângă libertatea acestora prin intermediul unor măsuri de constrângere și, cel târziu, înainte de primul lor interogatoriu oficial luat de poliție.

[2] În *DCC nr. 136/2021* s-a reținut că „dacă pentru o măsură preventivă privativă de libertate luată în condiții nelegale statul datorează despăgubiri, indiferent de rezultatul procesului penal, tocmai pentru că și-a încălcat propriul său sistem normativ, tot astfel și privarea de libertate a unei persoane față de care, analizând fondul acuzației, statul nu reușește să răstoarne prezumția de nevinovăție reclamă un necesar drept la despăgubire. Fiind privată de libertate în considerarea acuzației aduse, constatarea caracterului neîntemeiat/neconcordant cu

măsură privativă de libertate are dreptul la repararea pagubei suferite în condiţiile art. 538-542 C.proc.pen.;

- este necesar ca *nelegalitatea* privării de libertate să fie stabilită printr-o ordonanţă a procurorului sau printr-o hotărâre a judecătorului de drepturi şi libertăţi, a judecătorului de cameră preliminară, ori a instanţei penale; *privarea injustă de libertate* se dovedeşte prin ordonanţa procurorului de clasare sau, după caz, prin hotărârea judecătorească definitivă de achitare;

- prin ***decizia nr. 15/RIL/2017***, instanţa supremă a arătat, pe de o parte, că *organele judiciare penale au obligaţia* de a se pronunţa cu privire la legalitatea măsurii preventive privative de libertate şi că instanţele civile nu pot să efectueze un examen de legalitate asupra măsurilor preventive, atunci când sunt învestite cu cererea întemeiată pe dispoziţiile art. 539 alin. (1) C.proc.pen.; pe de altă parte, analiza eventualului caracter nelegal al arestării unei persoane, ulterior rămânerii definitive a hotărârii judecătoreşti de condamnare (în faza de executare a pedepsei), se poate realiza, de asemenea, de către instanţa penală *pe calea contestaţiei la executare*; deopotrivă, s-a mai apreciat că pronunţarea unei hotărâri de achitare nu atribuie implicit şi un caracter nelegal măsurii preventive privative de libertate dispuse în cauza respectivă. Caracterul nelegal al măsurii preventive privative de libertate nu poate fi dedus din soluţia pronunţată în soluţionarea conflictului de drept penal de către instanţa învestită cu soluţionarea în fond a cauzei, ci trebuie constatat de organele judiciare penale enumerate în dispoziţiile art. 539 alin. (2) C.proc.pen., prin actele procesuale menţionate în acesta; în continuare, prin ***decizia nr. 11/HP/2019*** s-a arătat că: „în aplicarea art. 539 alin. (2) C.proc.pen. caracterul legal sau nelegal al privării de libertate în cursul procesului penal al inculpatului achitat prin hotărâre definitivă, ***nu se poate stabili pe calea contestaţiei la executare întemeiată pe prevederile art. 598 alin. (1) lit. d) sau art. 598 alin. (1) lit. c) teza I C.proc.pen.***";

- prin *DCC nr. 136/2021* Curtea Constituţională a constatat că soluţia legislativă din cuprinsul art. 539 C.proc.pen., care exclude dreptul la repararea pagubei în cazul privării de libertate dispuse în cursul procesului penal soluţionat prin clasare, conform art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen., sau achitare, este neconstituţională; ulterior, prin ***decizia nr. 1/HP/2023***, instanţa supremă a considerat că, în ipoteza unei privări de libertate în cursul unui proces penal finalizat prin soluţie definitivă de achitare, fără ca nelegalitatea măsurii privative de libertate să fi fost stabilită în conformitate cu *decizia*

---

realitatea al acuzaţiei are ca efect reţinerea *caracterului injust/nedrept* al măsurilor privative de libertate luate împotriva persoanei în cauză, în cursul procesului penal. Situaţia relevată indică acelaşi grad de severitate a intruziunii în libertatea individuală a persoanei, precum ipoteza unei arestări nelegale, neconformă cu normele procedurale, astfel că, în acest caz, dreptul la despăgubiri nu poate fi negat. Nerespectarea unor proceduri legale în luarea măsurii preventive privative de libertate, respectiv netemeinicia acuzaţiei în materie penală, acuzaţie care a determinat luarea măsurii preventive privative de libertate, sunt motive care justifică în aceeaşi măsură un drept la despăgubire pentru afectarea libertăţii individuale, chiar dacă temeiurile sunt diferite (nelegalitatea măsurii, respectiv netemeinicia acuzaţiei). Faptul că privarea de libertate se dovedeşte a fi *injustă şi nedreaptă* de abia la sfârşitul procesului penal nu înseamnă că nu a fost injustă şi nedreaptă chiar la momentul dispunerii ei şi că, prin urmare, persoana supusă măsurii nu ar fi fost nedreptăţită".

nr. 15/RIL/2017, soluția de achitare, conform art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen., este suficientă prin ea însăși pentru acordarea de despăgubiri persoanei private de libertate și, ulterior, achitate. În acest context, „caracterul injust/nedrept al măsurilor privative de libertate", respectiv „netemeinicia acuzației în materie penală", constituie criterii autonome care dau dreptul persoanei în cauză la repararea pagubei și care extind sfera de aplicare a dispozițiilor art. 539 C.proc.pen.;

- dreptul de a obține o reparație trebuie să fie concret, cert și efectiv[1] și poate viza repararea prejudiciului moral sau material[2].

Dacă prin hotărârea instanței penale se resping în mod expres criticile de nelegalitate aduse de către inculpat sau se arată că privarea de libertate este nelegală numai de la un anumit moment procesual, instanța civilă nu poate trece peste aceste statuări ale instanței penale. Acesta este cazul atunci când prin încheierea de revocare se arată că măsura arestului preventiv a fost în mod legal dispusă și prelungită până la momentul încheierii urmăririi penale *(I.C.C.J., secția I civilă, decizia nr. 3697 din 24 mai 2012, www.legalis.ro)*.

Secțiunea a 9-a. Garantarea dreptului de apărare

- dreptul la apărare reprezintă ansamblul garanțiilor procesuale[3] acordate de lege părților sau subiecților procesuali principali în cadrul unei proceduri penale sau

---

[1] A se vedea CtEDO, hotărârea din 26 noiembrie 1997, în cauza *Sakik ș.a. c. Turciei*, parag. 60; CtEDO, hotărârea din 3 iunie 2003, în cauza *Pantea c. României*, parag. 270.

[2] A se vedea CtEDO, hotărârea din 16 iulie 1971, în cauza *Ringeisen c. Austriei*, parag. 23-26. În literatura juridică de specialitate [*V. Constantinescu*, Comentariu art. 540, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 2-a, p. 2130-2132] s-a constat următoarea realitate jurisprudențială: „31.640 lei cu titlu de daune materiale și 80.000 lei daune morale pentru arestarea preventivă apreciată de instanța civilă ca nelegală a reclamantului timp de 554 de zile; în ceea ce privește daunele materiale, instanța de apel a apreciat că despăgubirile materiale trebuie să includă și suma de 2.890 lei reprezentând cheltuieli judiciare datorate statului achitate în cadrul procesului penal *(C.A. București, secția a IV-a civilă, decizia nr. 120 din 22 februarie 2016, nepublicată)*; 11.000 lei cu titlu de daune materiale și 30.000 lei daune morale pentru arestarea preventivă apreciată de instanța civilă ca nelegală a reclamantului timp de 3 luni și 25 de zile (*C.A. București, secția a IV-a civilă, decizia nr. 111 din 3 martie 2015*, nepublicată); 5.000 lei daune morale pentru reținerea și arestarea preventivă apreciată de instanța civilă ca nelegală a reclamantului timp de 9 zile (*C.A. București, secția a IV-a civilă, decizia nr. 257 din 11 aprilie 2016*, nepublicată); 35.000 lei daune morale pentru reținerea și arestarea preventivă apreciată de instanța civilă ca nelegală a reclamantului timp de 49 zile (*C.A. București, secția a IV-a civilă, decizia nr. 299 din 5 iunie 2015*, nepublicată); 40.000 lei cu titlu de daune morale pentru reținerea timp de 24 de ore apreciată ca fiind nelegală de către instanța civilă (*C.A. Alba-Iulia, secția I civilă, decizia nr. 86 din 23 septembrie 2014*, nepublicată); 1.000 lei cu titlu de daune morale pentru reținerea în fapt a reclamantului, în absența oricărui temei legal, pentru o perioadă de 6 ore (*I.C.C.J., secția a II-a civilă, decizia nr. 3452 din 23 octombrie 2013*, nepublicată).

[3] *În acest sens*, în doctrină (*Gh. Mateuț*, op. cit., p. 88) s-a apreciat pe bună dreptate că art. 10 C.proc.pen. are o semnificație dublă: „pe de o parte, scoate în evidență *conținutul*

procesului penal, în vederea apărării eficiente a drepturilor şi intereselor legitime ale acestora; în acest sens, în literatura de specialitate[1] s-a apreciat că dreptul la apărare este ansamblul drepturilor procedurale conferite de lege unei persoane pentru a se proteja de ameninţarea pe care procesul penal o reprezintă pentru aceasta;

- Codul de procedură penală prevede, drept componentă a loialităţii procesuale, că dreptul la apărare trebuie exercitat cu bună-credinţă, potrivit scopului pentru care a fost recunoscut de lege, admiţând, implicit, posibilitatea sancţionării de organele judiciare a abuzului de drept[2];

- apărarea se poate exercita *atât personal, cât şi prin avocat*, şi constă în: posibilitatea de a avea acces la dosarul cauzei în vederea consultării acestuia, de a participa la urmărirea penală şi la judecată, de a propune administrarea de probe în condiţiile prevăzute de lege, de a ridica excepţii şi de a pune concluzii, de a exercita căile de atac etc.; astfel, se realizează o contrapondere puterilor investigative ale statului, de natură a contribui la aflarea adevărului în cauza penală;

- orice parte sau subiect procesual principal are dreptul să fie asistat/ă de avocat în orice procedură penală[3]; în tot cursul procesului penal, organele de urmărire penală sau

---

complex al dreptului la apărare, care nu se reduce doar la asistenţa juridică, ci presupune şi posibilitatea beneficiarilor acestuia (părţile şi subiecţii procesuali principali, în termenii actualului Cod) de a-şi face propria apărare nemijlocit, conferindu-le mijloace de apărare specifice şi eficiente, iar pe de altă parte, defineşte încă de la început *domeniul principal de acţiune al avocatului*, şi anume asistenţa juridică a părţilor şi a subiecţilor procesuali principali, domeniu care este justificat de *dreptul la un avocat*, privit ca un drept special, care este prevăzut doar pentru persoanele interesate".

[1] *C. Ginestet*, Les droits de la défense en procédure pénale, în *R. Cabrillac* (coord.), Libertés et droits fondamentaux, 24e éd., Dalloz, 2018, p. 664.

[2] În doctrină (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 95) au fost criticate dispoziţiile art. 10 alin. (6) C.proc.pen., reţinându-se că „această prevedere nu trebuia introdusă în Cod, deoarece ar putea fi privită ca aducând atingere principiului egalităţii armelor şi pare să inducă prezumţia relei-credinţe în exercitarea dreptului la apărare, care reprezintă unul dintre drepturile fundamentale recunoscute de lege părţilor şi subiecţilor procesuali principali. O asemenea precizare la finalul paragrafelor precedente nu face decât să le anihileze spiritul pozitiv, să demonstreze formalismul acestora şi, într-o anumită măsură, să arate neîncrederea autorilor acestui text într-o recunoaştere reală a existenţei unui drept de apărare concret şi efectiv ataşat funcţionării normale a procesului penal şi a celorlalte proceduri judiciare în materie penală. Dimpotrivă, exercitarea dreptului la apărare ca drept fundamental trebuie prezumată ca fiind de bună-credinţă. În această privinţă, este important de subliniat că exercitarea acestui drept trebuie lăsată la aprecierea exclusivă a titularului dreptului; acestuia trebuie să-i fie garantată libertatea exerciţiului, fără nicio ingerinţă din partea autorităţilor judiciare, cu excepţia cazurilor expres şi limitativ prevăzute de lege".

[3] Analizând constituţionalitatea dispoziţiilor art. 10 alin. (1) şi (5) C.proc.pen., în *DCC nr. 111/2019* s-a reţinut că „«martorul», acesta nu face parte din categoria părţilor sau a subiecţilor procesuali principali, fiind, potrivit art. 34 din Codul de procedură penală, încadrat în categoria subiecţilor procesuali. Astfel, Curtea constată că se putea ajunge la concluzia că, deşi nu exista o interdicţie expresă în acest sens, din interpretarea coroborată a reglementărilor procesual penale, rezulta că voinţa iniţială a legiuitorului a fost aceea ca martorul să nu poată fi asistat de avocat. Cu toate acestea, prin art. 102 pct. 18 din Legea nr. 255/2013 legiuitorul a modificat prevederile art. 31 din Codul de procedură penală, în sensul reglementării posibilităţii avocatului de a asista sau reprezenta părţile ori subiecţii procesuali în condiţiile legii. Astfel, modificarea anterior menţionată este rezultatul voinţei legiuitorului, care a intenţionat să permită

instanţa au obligaţia să asigure părţilor şi subiecţilor procesuali principali deplina exercitare a dreptului la apărare; în acest sens, Curtea Europeană a arătat[1] că este necesar a fi protejate „nu drepturi teoretice sau iluzorii, ci drepturi concrete şi efective (...), mai ales în ceea ce priveşte dreptul la apărare, având în vedere importanţa rolului pe care dreptul la un proces echitabil, din care derivă, îl joacă într-o societate democratică";

- părţile, subiecţii procesuali principali şi avocatul au dreptul să beneficieze de *timpul*[2] *şi înlesnirile necesare pregătirii apărării*[3]; rezultă astfel că Codul de procedură penală a extins sfera de aplicare a garanţiei prevăzute de art. 6 parag. 3 lit. b) din Convenţia europeană şi la persoana vătămată sau celelalte părţi procesuale; în mod corelativ, organele judiciare au obligaţia de a asigura exercitarea deplină şi efectivă a dreptului la apărare de către părţi şi subiecţii procesuali principali în tot cursul procesului penal; în esenţă, această garanţie este legată de accesul la dosarul cauzei, de posibilitatea de a studia actele şi lucrările dosarului şi de a pregăti apărarea cu privire la toate aspectele de fapt şi de drept pe care evoluţia cauzei le presupune, inclusiv atunci când pe parcursul procesului penal se schimbă încadrarea juridică sau se reţine existenţa unei cauze de agravare a răspunderii penale; analiza dacă o persoană a avut *timpul necesar pentru a-şi pregăti apărarea* se face *in concreto*, în funcţie de circumstanţele fiecărei cauze[4];

- CtEDO a analizat dreptul de a beneficia de înlesnirile necesare pregătirii apărării, în special *prin raportare la principiul egalităţii armelor* în materia accesului la dosar[5]; noţiunea de „egalitate a armelor", ca parte a dreptului la un proces echi-

---

asistarea martorului de către avocat. Or, în acest context, nemodificarea celorlalte dispoziţii apare ca fiind o necorelare legislativă, iar eventuala interdicţie a asistării martorului de către avocat, o problemă de interpretare şi aplicare a legii de către organul judiciar".

[1] A se vedea CtEDO, hotărârea din 13 mai 1980, în cauza *Artico c. Italiei*, parag. 33.

[2] În literatura de specialitate (*J.-F. Renucci*, Traité de Droit Européen des droits de l'homme, op. cit., p. 465-466; *S. Trechsel*, Human Rights in criminal proceedings, op. cit., p. 221) s-a apreciat că, pentru a analiza dacă acuzatul a avut timpul necesar pentru pregătirea apărării, trebuie avute în vedere următoarele criterii: complexitatea în fapt şi în drept a cauzei, importanţa activităţii pentru care timpul este necesar (spre exemplu, studierea antecedentelor penale), importanţa fazei procesului pentru care trebuie pregătită apărarea, schimbarea avocaţilor ce asigură apărarea, gradul în care se poate considera că apărarea cunoaşte deja obiectul cauzei, volumul de muncă al avocatului, decizia acuzatului de a-şi exercita el însuşi apărarea.

[3] În doctrină (*D.J. Harris, M. O'Boyle, C. Warbrick*, Law of the European Convention on Human Rights, Ed. Butterworths, Londra, 1995, p. 255) s-a arătat că „dreptul de a beneficia de *înlesnirile necesare* presupune posibilitatea organizării apărării într-un mod adecvat şi fără nicio restricţie, în scopul susţinerii principalelor argumente în apărare".

[4] A se vedea CtEDO, hotărârea din 12 martie 2003, în cauza *Oçalan c. Turciei*, parag. 167-169; Comisia Europeană, decizia din 15 mai 1996, în cauza *Mortensen c. Danemarcei*; Comisia Europeană, decizia din 6 decembrie 1991, în cauza *Hayward c. Suediei*.

[5] În *DCC nr. 633/2018* s-a reţinut că „dreptul la apărare conferă oricărei părţi implicate într-un proces, potrivit intereselor sale şi indiferent de natura procesului, posibilitatea de a utiliza toate mijloacele prevăzute de lege pentru a invoca în apărarea sa fapte sau împrejurări. *Cu privire la principiul egalităţii armelor*, CtEDO a statuat în sensul că fiecare parte la un proces trebuie să beneficieze de o posibilitate rezonabilă de a-şi expune cauza în faţa instanţei, inclusiv în ceea ce priveşte probele, în condiţii care să nu o dezavantajeze în mod semnificativ în raport cu partea adversă *(cauza Dombo Beheer BV c. Olandei)*. Principiul egalităţii armelor

tabil, implică dreptul fiecărei părți de a lua cunoștință de toate piesele dosarului sau de observațiile, de rapoartele prezentate judecătorului și de a le discuta în fața acestuia în vederea influențării deciziei instanței, într-o procedură contradictorie care să nu o plaseze pe vreuna dintre părți într-o situație dezavantajoasă, în scopul păstrării justului echilibru între părți[1]; față de această ultimă componentă a principiului egalității armelor trebuie constatat că acesta constituie la rândul său o garanție pentru asigurarea respectării principiului contradictorialității în cadrul procedurile desfășurate în fața judecătorului/instanței;

Astfel, din dispozițiile art. 6 parag. 3 din Convenție rezultă necesitatea acordării unei atenții deosebite notificării „acuzației" aduse persoanei în cauză. Actul sesizării joacă un rol determinant în urmărirea penală; după notificare, persoana trimisă în judecată este oficial înștiințată în scris cu privire la temeiul legal și factual al acuzațiilor care i se aduc. De asemenea, art. 6 parag. 3 lit. a) din Convenție îi recunoaște acuzatului dreptul de a fi informat, în mod detaliat, cu privire la cauza acuzației, adică la faptele materiale de care este acuzat și pe care se bazează acuzația, dar și cu privire la încadrarea juridică a faptelor (în acest sens s-a pronunțat Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza *Pelissier și Sassi c. Franța*). Sfera de aplicare a acestei dispoziții trebuie apreciată, în special, în lumina celui mai general drept la un proces echitabil, garantat de art. 6 parag. 1 din Convenție. În materie penală, o informare precisă și completă cu privire la acuzațiile aduse unei persoane este o condiție esențială a echității procedurii, iar dreptul de a fi informată cu privire la natura și cauza acuzației trebuie analizat în lumina dreptului acuzatului de a-și pregăti apărarea (în acest sens s-a pronunțat Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza *Pelissier și Sassi c. Franța*). Totodată, exercitarea unui drept de către titularul său nu poate avea loc decât într-un anumit cadru procesual, prestabilit de legiuitor, cu respectarea anumitor exigențe. În acest cadru procesual, suspectul luând cunoștință despre extinderea urmăririi penale sau schimbarea încadrării juridice, poate lua măsurile necesare în vederea asigurării unei apărări eficiente *(I.C.C.J., Completul de 5 judecători, decizia nr. 116/2018, www.scj.ro)*.

Reclamantul a mărturisit în arestul poliției, când nu era asistat de un avocat, și a repetat mărturisirea sa la parchet, în prezența unui avocat desemnat din oficiu. Ulterior, acesta și-a schimbat declarațiile în fața instanței. Reclamantul a fost condamnat pe baza probelor de la dosar, inclusiv pe baza

---

(unul dintre elementele noțiunii mai largi de proces echitabil și componentă importantă a unei apărări efective într-un proces cu caracter judiciar) impune fiecărei părți să i se ofere posibilitatea rezonabilă de a-și susține cauza sa în condiții care să nu o plaseze într-o situație de net dezavantaj în raport cu «adversarul» ei. Așadar, principiul egalității armelor semnifică tratarea egală a părților pe toată durata desfășurării procedurii în fața unui tribunal, fără ca una dintre ele să fie avantajată în raport cu cealaltă parte din proces *(cauza Ankerl c. Elveției)*". Potrivit art. 10 din Legea nr. 304/2022, „configurația sălii de judecată trebuie să reflecte principiul egalității de arme în ceea ce privește așezarea judecătorului, procurorilor și avocaților".

[1] A se vedea CtEDO, cauza *Lobo Machado c. Portugaliei*, hotărârea din 20 februarie 1996, parag. 31.

primelor sale declaraţii, dar acestea nu au fost luate în considerare de Curtea de Apel Târgu Mureş în decizia definitivă. În plus, la retrimiterea cauzei, tribunalul a constatat că probele din dosar nu erau suficiente pentru a conduce la condamnarea reclamantului. În motivarea tribunalului nu se făcea trimitere la primele declaraţii. Totuşi, tribunalul s-a bazat pe acele probe, concluzionând în sensul vinovăţiei reclamantului. Nu s-a susţinut că restul probelor nu ar fi fost suficiente pentru condamnarea reclamantului. Astfel, reclamantului i s-a adus atingere fără tăgadă prin restricţionările accesului său la un avocat, prin aceea că declaraţia sa dată poliţiei a fost folosită la condamnarea sa. Nici asistenţa asigurată ulterior de un avocat şi nici natura în contradictoriu a procedurilor nu au putut să remedieze deficienţele care au apărut pe durata reţinerii sale de către poliţie. În concluzie, deşi reclamantul a avut ocazia să conteste probele împotriva sa, lipsa unui avocat în timpul interogatoriului din arestul poliţiei a adus atingere iremediabil dreptului său la apărare în măsura în care probele obţinute în acest mod, deşi declarate nelegale prin decizia definitivă a instanţei, au fost folosite în continuare în etapele ulterioare ale procedurii pentru condamnarea reclamantului *(CtEDO, hotărârea din 17 decembrie 2013, în cauza Potcovă c. României, parag. 27-32)*.

Suspectul şi inculpatul beneficiază de anumite drepturi specifice reglementate de lege în vederea garantării unei apărări concrete şi efective dintre care enumerăm următoarele:

a) dreptul de a nu da nicio declaraţie pe parcursul procesului penal, atrăgându-i-se atenţia că, dacă refuză să dea declaraţii nu va suferi nicio consecinţă defavorabilă, iar, dacă va da declaraţii, acestea vor putea fi folosite ca mijloace de probă împotriva sa; exercitarea dreptului de a nu da nicio declaraţie nu poate fi utilizată împotriva suspectului sau inculpatului în nicio fază a procesului penal, neputând sta la baza formării convingerii organelor judiciare[1];

- înainte de a fi ascultaţi, suspectului şi inculpatului trebuie să li se pună în vedere de către organele judiciare că au dreptul de a nu face nicio declaraţie; nerespectarea acestei obligaţii poate atrage sancţiunea excluderii probei nelegal administrate.

b) dreptul de a fi informat, *de îndată şi înainte de a fi ascultat*[2], despre fapta pentru care se efectuează urmărirea penală şi încadrarea juridică a acesteia. Incul-

---

[1] În *DCC nr. 236/2020* instanța de contencios constituțional a arătat că „instanța europeană instituie o dublă rațiune a dreptului la tăcere și la neautoincriminare. Pe de o parte, se are în vedere protejarea suspectului/acuzatului/martorului împotriva abuzului de putere al autorităților judiciare care, în lipsa acestor garanții, ar putea proceda la obținerea de probe autoincriminatoare, iar, pe de altă parte, se are în vedere justa soluționare a cauzelor, prin evitarea posibilelor erori judiciare care ar apărea ca urmare a constrângerii suspectului/acuzatului/martorului de a se autoincrimina".

[2] În doctrină (*S. Trechsel*, Human Rights in criminal proceedings, op. cit., p. 207) s-a reţinut că potrivit jurisprudenţei CtEDO, informarea trebuie să fie făcută „în cel mai scurt timp", întrucât acest drept urmăreşte să i se ofere celui acuzat timpul şi înlesnirile necesare pregătirii apărării, iar raportarea la intervalul de timp dintre data emiterii actului de acuzare şi data comunicării acestuia este lipsită de interes practic. În fapt, prezintă importanţă de cât timp a dispus acuzatul între data comunicării acuzaţiei şi data începerii procesului sau între data

patul are dreptul de a fi informat, de îndată, despre fapta pentru care s-a pus în mişcare acţiunea penală împotriva lui şi încadrarea juridică a acesteia; încălcarea acestui drept poate atrage nulitatea relativă a actelor de urmărire penală efectuate[1]; deopotrivă, beneficiază de dreptul la informare şi acuzatul cu privire la care organul judiciar dispune schimbarea încadrării juridice, în scopul asigurării posibilităţii de realizare a unei apărări concrete şi efective în drept (cauzele *Murray c. Marii Britanii* sau *Pélissier şi Sassi c. Franţei*).

- potrivit art. 209 alin. (2) C.proc.pen., persoanei reţinute i se aduc la cunoştinţă, de îndată, în limba pe care o înţelege, infracţiunea de care este suspectat şi motivele reţinerii.

Aducerea la cunoștință a începerii urmăririi penale și posibilității angajării unui apărător avut loc la cinci zile de la începerea urmăririi penale, interval de timp ce excede accepțiunii sintagmei „de îndată" folosită de legiuitor. Mai mult, în această perioadă au fost administrate mijloacele de probă mai sus menționate, în lipsa unui apărător care să-și exercite activitățile specifice. Chiar dacă asistența nu era obligatorie în raport cu infracțiunile pentru care s-a început urmărirea penală, iar aducerea la cunoștință a învinuirii și a dreptului la apărare a avut loc la un interval de cinci zile, procurorul nu avea posibilitatea administrării vreunui mijloc de probă, ceea ce ar fi condus la respectarea garanției efective a dreptului la apărare. Instanța de control judiciar nu poate avea în vedere critica formulată de către procuror în sensul că apărarea nu ar fi uzat de calea plângerii împotriva ordonanței date de procuror asupra probelor solicitate de învinuit, întrucât, așa cum rezultă din dosarul de urmărire penală, cererile apărării de readministrare a probelor au fost respinse, dreptul la apărare efectivă fiind încălcat. În administrarea mijloacelor de probă menționate, prezența apărătorului îi conferea dreptul de a formula cereri, concluzii, plângeri, potrivit sferei

---

schimbării încadrării juridice şi data pledoariilor finale în cauză. Prin raportare la această perioadă de timp se poate stabili dacă acuzaţia a fost comunicată în cel mai scurt timp.

[1] Potrivit art. 3 din Directiva 2012/13/UE privind dreptul la informare în cadrul procedurilor penale, statele membre se asigură că persoanele suspectate sau acuzate sunt informate prompt cu privire, cel puţin, la următoarele drepturi procedurale, astfel cum se aplică în dreptul intern, pentru a asigura posibilitatea exercitării efective a drepturilor respective: *(i)* dreptul de a fi asistat de un avocat; *(ii)* orice drept la consiliere juridică gratuită şi condiţiile pentru obţinerea unei astfel de consilieri; *(iii)* dreptul de a fi informat cu privire la acuzare, în conformitate cu art. 6; *(iv)* dreptul la interpretare şi traducere; *(v)* dreptul de a păstra tăcerea.

În această privinţă, în cauza *VW* (*C-659/18*, hotărârea din 12 martie 2020), CJUE a apreciat că „Directiva 2013/48/UE a Parlamentului European şi a Consiliului din 22 octombrie 2013 privind dreptul de a avea acces la un avocat în cadrul procedurilor penale şi al procedurilor privind mandatul european de arestare, precum şi dreptul ca o persoană terţă să fie informată în urma privării de libertate şi dreptul de a comunica cu persoane terţe şi cu autorităţi consulare în timpul privării de libertate, în special articolul 3 alineatul (2) din aceasta, citită în lumina articolului 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, trebuie interpretată în sensul că se opune unei reglementări naţionale, astfel cum a fost interpretată de jurisprudenţa naţională, potrivit căreia beneficiul dreptului de avea acces la un avocat poate fi întârziat, în cursul urmăririi penale, din cauza neînfăţişării persoanei suspectate sau acuzate, iar aceasta în urma emiterii unei citaţii în vederea înfăţişării în faţa unui judecător de instrucţie, până la executarea mandatului naţional de arestare emis împotriva persoanei interesate".

noțiunii de asistență existând însă posibilitatea permiterii de către procuror să formuleze întrebări cu ocazia audierii părții vătămate și a martorilor, ceea ce ar fi condus la realizarea deplină a garanției dreptului la apărare. Ascultarea persoanei vătămate și a martorilor în instanță, cu ocazia cercetării judecătorești, nu poate complini obligația procurorului de administrare cu respectarea efectivă a dreptului la apărare a tuturor mijloacelor de probă *(I.C.C.J., Completul de 5 judecători, decizia nr. 242/2012, www.scj.ro).*

c) dreptul de a consulta dosarul, în condițiile prevăzute de art. 94 C.proc.pen.;

d) dreptul de a avea un avocat ales, iar dacă nu își desemnează unul, în cazurile de asistență obligatorie[1], dreptul de a i se desemna un avocat din oficiu; orice persoană are dreptul să-și aleagă în mod liber avocatul [art. 2 alin. (4) din Legea nr. 51/1995, republicată]. Asistența juridică a suspectului sau inculpatului este asigurată prin intermediul avocaților înscriși în tabloul baroului din care fac parte, barou component al U.N.B.R.;

Instanța a respins nejustificat atât cererea inculpatului de amânare a cauzei, cât și cererea de repunere a cauzei pe rol. Se constată pe de o parte, că lipsa apărătorului ales a fost determinată de starea sa de sănătate, imposibilitatea prezentării fiind dovedită prin adeverința medicală, iar pe de altă parte, nu se

[1] În DCC nr. 88/2019 s-a reținut că „asistența juridică obligatorie este o opțiune legislativă. Cu toate acestea, Curtea constată că exercitarea dreptului la apărare, consacrat de dispozițiile constituționale ale art. 24, trebuie să fie una efectivă, ceea ce presupune că în anumite cazuri prezența unui apărător este elementul necesar pentru stabilirea efectivității acestui drept. Aceasta deoarece prin «asistarea» inculpatului de către apărător se înțelege nu numai prezența fizică a acestuia, în cauzele prevăzute de lege, ci și «acordarea asistenței juridice», deci acordarea de sfaturi inculpatului despre ceea ce trebuie să întreprindă în proces și exercitarea drepturilor procesuale ale acestuia. Or, Curtea apreciază că prin reglementarea unui caz în care asistența juridică este obligatorie legiuitorul a prezumat că dreptul la apărare nu poate fi exercitat în mod efectiv decât prin prezența apărătorului. Mai mult, marja de apreciere a legiuitorului în acest domeniu nu este nelimitată. Astfel, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat că statele nu sunt obligate să ofere asistență judiciară decât «în cazul în care interesele justiției o impun»; acestea trebuie apreciate ținând seama de faptele speței în ansamblu, nu doar de situația din momentul pronunțării deciziei cu privire la cererea de asistență judiciară, ci și de situația din momentul în care instanța națională s-a pronunțat pe fond (hotărârea din 28 martie 1990, pronunțată în cauza *Granger c. Regatului Unit*, parag. 46). Atunci când apreciază dacă interesele justiției impun ca acuzatul să fie asistat gratuit de un avocat, Curtea Europeană a Drepturilor Omului ține seama de diverse criterii, în special de gravitatea infracțiunii și de severitatea pedepsei în cauză (hotărârea din 6 noiembrie 2012, pronunțată în cauza *Zdravko Stanev c. Bulgariei*, parag. 38). Pe lângă condiția referitoare la «interesele justiției», Curtea Europeană a Drepturilor Omului ia în considerare complexitatea cauzei (hotărârea din 24 mai 1991, pronunțată în cauza *Quaranta c. Elveției*, parag. 34), precum și situația personală a acuzatului (cauza *Zdravko Stanev c. Bulgariei*, parag. 38). În ceea ce privește cerința referitoare la interesele justiției, criteriul care se aplică nu presupune să se stabilească dacă lipsa asistenței judiciare a cauzat «un prejudiciu real» prezentării apărării, ci unul mai puțin strict, și anume dacă ipoteza asistenței din partea unui avocat «pare plauzibilă în speță» (hotărârea din 13 mai 1980, pronunțată în cauza *Artico c. Italiei*, parag. 34 și 35; hotărârea din 24 ianuarie 1991, pronunțată în cauza *Alimena c. Italiei*, parag. 20)".

poate reţine o exercitare abuzivă a dreptului la apărare. Sub acest aspect, trebuie reţinut faptul că apărătorul ales al inculpatului s-a prezentat la toate termenele de judecată. Mai mult, instanţa are obligaţia, după desemnarea unui apărător din oficiu, să-i acorde acestuia timpul necesar pentru pregătirea apărării. În cauză, instanţa a desemnat un apărător din oficiu la data judecării cauzei, nesocotind, astfel, dispoziţiile imperative prevăzute de lege. Respingând cererile de amânare a judecării cauzei şi de repunere pe rol pentru pregătirea apărării, formulate de către apărătorul ales al inculpatului, instanţa a încălcat prevederile menţionate anterior şi nu a asigurat inculpatului o apărare efectivă în proces *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 4075/2005, www.legalis.ro)*.

e) dreptul de a propune administrarea de probe în condiţiile prevăzute de lege, de a ridica excepţii şi de a pune concluzii;

f) dreptul de a formula orice alte cereri ce ţin de soluţionarea laturii penale şi civile a cauzei;

g) dreptul de a beneficia în mod gratuit de un interpret, atunci când nu înţelege, nu se exprimă bine sau nu poate comunica în limba română;

h) dreptul de a apela la un mediator, în cazurile permise de lege;

i) dreptul de a fi informat cu privire la drepturile sale;

j) luarea unei măsuri preventive este condiţionată de **audierea prealabilă** a suspectului sau inculpatului în prezenţa avocatului său;

k) comunicarea copiei certificate a rechizitoriului; potrivit art. 344 alin. (2) C.proc.pen., copia certificată a rechizitoriului şi, după caz, traducerea autorizată a acestuia se comunică inculpatului, la locul de deţinere ori, după caz, la adresa unde locuieşte sau la adresa la care a solicitat comunicarea actelor de procedură, aducându-i-se, totodată, la cunoştinţă obiectul procedurii în camera preliminară, dreptul de a-şi angaja un apărător şi termenul în care, de la data comunicării, poate formula în scris cereri şi excepţii cu privire la legalitatea sesizării instanţei, a administrării probelor şi a efectuării actelor de către organele de urmărire penală;

l) organele de urmărire penală şi instanţa au obligaţia de a dispune **citarea** suspectului sau inculpatului în vederea prezentării la proces;

m) în cazul în care inculpatul este privat de libertate, **prezenţa** acestuia la judecată şi citarea la fiecare termen sunt obligatorii;

n) în faza dezbaterilor, inculpatul **are cuvântul**, în scopul comentării probelor în acuzare, a prezentării argumentelor pentru care se impune reţinerea unor probe în apărare, a dezbaterii încadrării juridice sau a individualizării pedepsei;

o) după încheierea dezbaterilor, inculpatul are **ultimul cuvânt**, care îi dă posibilitatea de a-şi prezenta apărarea, fără a fi întrerupt sau fără a i se pune întrebări;

p) în cursul judecării căii ordinare de atac a apelului (indiferent dacă sunt sau nu declarate de inculpat), inculpatul beneficiază de posibilitatea de a formula **cereri, invoca excepţii, solicita noi probe în apărare**, dezbate toate motivele de apel formulate în apărare sau pe cele redactate de procuror etc.

- în principiu, nerespectarea dreptului la apărare atrage incidenţa sancţiunii *nulităţii relative* dacă sunt îndeplinite condiţiile prevăzute de art. 282 C.proc.pen.,

excepţie făcând reţinerea vreunuia dintre cazurile prevăzute de art. 281 alin. (1) lit. e) şi f) C.proc.pen., care atrag sancţiunea ***nulităţii absolute***. În urma DCC nr. 88/2019 sancţiunea nulităţii absolute prevăzute de art. 281 alin. (1) lit. f) C.proc.pen. poate fi invocată în orice stadiu al procesului, apreciindu-se că „reglementarea unei noi faze a procesului penal nu reprezintă un motiv întemeiat, care să justifice legiferarea unui termen (încheierea procedurii în camera preliminară) până la care încălcarea dispoziţiilor legale referitoare la asistarea obligatorie a inculpatului intervenită în procedura camerei preliminare să poată fi invocată".

A fortiori, nu mai există niciun argument pentru care cazul de nulitate prevăzut de art. 281 alin. (1) lit. e) C.proc.pen. să nu poată fi invocat în orice stadiul a procedurii.

Secţiunea a 10-a. Respectarea demnităţii umane

- activităţile procesuale trebuie desfăşurate cu respectarea demnităţii umane, fără a supune suspectul sau inculpatul sau orice alt subiect procesual la rele tratamente în vederea obţinerii de probe;

- CtEDO a statuat, într-o jurisprudenţă constantă, că dreptul prevăzut de art. 3 CEDO reprezintă una dintre valorile fundamentale ale societăţii democratice. *Aplicarea sa nu poate fi îngrădită, chiar şi în condiţiile luptei împotriva terorismului şi a crimei organizate, ceea ce îl deosebeşte de majoritatea prevederilor CEDO şi ale Protocoalelor adiţionale nr. 1 şi 4. Art. 15 parag. 2 nu permite derogarea de la interzicerea torturii, a tratamentelor inumane şi degradante nici chiar în caz de stare de urgenţă* (CtEDO, *Soering c. Regatului Unit*, hotărârea din 7 iulie 1989, parag. 88; CtEDO, *Milan c. Franţei*, hotărârea din 24 ianuarie 2008, parag. 42). Tot astfel, în cauza *Gafgen c. Germaniei* (hotărârea din 1 iunie 2010), Marea Cameră a CtEDO a arătat că *„principiul filozofic care stă la baza* ***caracterului absolut al dreptului garantat de art. 3 CEDO***[1] *nu suferă nicio excepţie, niciun factor justificativ şi nicio*

[1] Caracterul absolut al demnităţii umane nu este în mod unanim acceptat în doctrină, în special când acesta intră în concurs/conflict cu ale drepturi care au valoare absolută, cum ar fi dreptul la viaţă garantat de art. 2 CEDO. În opinia critică formulată în legătură cu cauza *Gafgen c. Germaniei*, *S. Greer* afirmă că „singura cale spre un rezultat cât mai puţin criticabil este ca cel mai mic rău să prevaleze, prin acomodarea interdicţiilor concurente, a intereselor şi a drepturilor care exprimă cel mai bine raţiunea lor de bază" (*S. Greer*, Should Police Threats to Torture Suspects Always be Severely Punished? Reflections on the *Gäfgen* Case, Human Rights Law Review, vol. XI, nr. 1/2011, p. 67-89). Tot astfel, *J. Finnis* arăta că art. 3 CEDO „nu poate fi absolut în mod raţional. El trebuie să fie relativ, fiind comparat cu riscurile din acele circumstanţe" (*J. Finnis*, Judicial Law-Making and the „Living" Instrumentalisation of the ECHR, în *N. Barber, R. Ekins, P. Yowell* (ed.), Lord Sumption and the Limits of the Law, Oxford: Hart Publishing, 2016, p. 109). Deopotrivă, *R. Alexy* a susţinut că „dacă se presupune că în asemenea cazuri tragice toate variabilele de partea demnităţii umane au valoarea maximă, atunci ingerinţele în demnitatea umană vor fi permise atunci când variabilele de partea principiului concurent au şi ele valoarea cea mai mare" (*R. Alexy*, Demnitatea umană şi analiza proporţionalităţii, în Noua Revistă de Drepturile Omului nr. 4/2017, p. 95).

punere în balanţă a intereselor, indiferent de acţiunile persoanei respective şi de natura infracţiunii care i-ar putea fi reproşată".

- ***tortura*** este tratamentul inuman deliberat care provoacă suferinţe fizice sau psihice extrem de grave şi crude, produse intenţionat de un reprezentant al statului sau de o persoană ce acţionează la instigarea sau cu consimţământul acestuia, în scopul obţinerii de informaţii, mărturii sau în scopul aplicării unei pedepse pentru un act comis de victimă sau de un terţ, sau al exercitării unor presiuni asupra victimei sau a unei terţe persoane. Curtea Europeană apreciază că tortura este o noţiune ce face obiectul unei interpretări evolutive, întrucât Convenţia europeană este un instrument viu ce trebuie interpretat din perspectiva condiţiilor actuale de viaţă. Convenţia pentru prevenirea torturii (adoptată la 26 noiembrie 1987 şi completată prin cele două protocoale adiţionale din 4 decembrie 1993) a creat un mecanism extrajudiciar de natură preventivă (*a priori*) a drepturilor garantate în art. 3 din Convenţia europeană, care să completeze mecanismul convenţiei şi a cărui sarcină este examinarea tratamentului aplicat persoanelor private de libertate, cu scopul de a întări, dacă este cazul, protecţia acestor persoane împotriva torturii şi a pedepselor sau tratamentelor inumane sau degradante. În acest scop, a fost înfiinţat Comitetul european pentru prevenirea torturii şi a pedepselor sau tratamentelor inumane sau degradante (C.P.T.), care, prin intermediul vizitelor inopinate, să examineze tratamentul persoanelor private de libertate în vederea întăririi, dacă este cazul, a protecţiei lor împotriva torturii şi a pedepselor sau tratamentelor inumane sau degradante;

- ***tratamentele degradante*** sunt relele tratamente care umilesc persoana în faţa ei înseşi sau a altor persoane, ori care o determină să acţioneze contrar voinţei sau conştiinţei sale. Au caracterul de tratamente degradante: pedepsele fizice degradante (biciuirea), expulzarea unor persoane dintr-un stat într-un alt stat unde acestea riscă să fie supuse unor tratamente sau pedepse inumane sau degradante; discriminarea de orice natură (sex, religie, naţionalitate, condiţie socială, rasă ş.a.) care provoacă suferinţe morale şi psihice unei persoane. Curtea Europeană a statuat, cu valoare de principiu, că un tratament aplicat unei persoane are a fi calificat „degradant" atunci când creează acesteia sentimente de teamă, de nelinişte şi de inferioritate, de natură a o umili, a o înjosi şi, eventual, de a-i înfrânge astfel rezistenţa fizică şi morală;

- ***tratamentele inumane*** sunt rele tratamente care nu au totuşi gravitatea unor acte de tortură, săvârşite de către un agent al autorităţii publice sau de orice altă persoană care acţionează cu titlu oficial sau la instigarea sau cu consimţământul expres sau tacit al acesteia; privesc acele atitudini care pot constitui un atentat la viaţa persoanei ori pot produce o suferinţă psihică şi fizică de o mare intensitate (nivel de gravitate deosebit). Constituie tratamente inumane: violenţa fizică extremă (de pildă, loviturile aplicate cu o bâtă unui adult, dacă i-au provocat excoriaţii şi echimoze pe faţă şi pe corp, şi dacă au fost aplicate în mod intenţionat şi abuziv pe timpul detenţiei preventive), ameninţarea cu tortura, detenţia unei persoane în condiţii inumane, interogatoriile prelungite în mod nejustificat etc.;

- *supunerea la rele tratamente* în cadrul procedurilor penale are caracter penal, putând fi reţinute infracţiunile de cercetare abuzivă (art. 280 C.pen.), supunerea la rele tratamente (art. 281 C.pen.) ori tortura (art. 282 C.pen.);

- probele obţinute prin supunerea persoanei la rele tratamente urmează a fi excluse, neputând servi la stabilirea adevărului în cauza penală (*excludere automată*); în acest sens, art. 101 alin. (1) şi (2) C.proc.pen. prevede că pe parcursul procesului penal *este interzisă* întrebuinţarea de violenţe, ameninţări ori alte mijloace de constrângere, precum şi promisiuni sau îndemnuri în scopul de a se obţine probe. De asemenea, *nu pot fi folosite* metode sau tehnici de ascultare care afectează capacitatea persoanei de a-şi aminti şi de a relata, în mod conştient şi voluntar, faptele care constituie obiectul probei, această interdicţie aplicându-se chiar dacă persoana ascultată îşi dă consimţământul la utilizarea unei asemenea metode sau tehnici de ascultare. În acest fel este respectat în cursul procesului penal atât principiul loialităţii procesuale, cât şi demnitatea persoanei ori dreptul la tăcere şi privilegiul împotriva autoincriminării;

- art. 90 C.proc.pen. reglementează caracterul obligatoriu al asistenţei juridice a persoanei private de libertate, avocatul ales sau din oficiu având dreptul de a participa la orice audiere a suspectului sau inculpatului. Prezenţa avocatului permite persoanei private de libertate să beneficieze de garanţiile prevăzute de art. 6 privind dreptul la un proces echitabil, dar constituie, în acelaşi timp, şi o garanţie a dreptului prevăzut de art. 3 din Convenţia europeană;

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS Curtea face trimitere la principiile generale dezvoltate în jurisprudenţa sa referitoare la problema stabilirii dacă o persoană aflată sub controlul agenţilor statului a fost supusă unor tratamente sancţionate de art. 3 din Convenţie. Aceasta aminteşte, în special, că acuzaţiile de rele tratamente trebuie să fie susţinute „dincolo de orice îndoială rezonabilă" de elemente de probă adecvate şi că, în ceea ce priveşte aprecierea probelor, Curtea joacă un rol subsidiar şi trebuie să dea dovadă de prudenţă înainte de a-şi asuma rolul unei instanţe de prim grad de jurisdicţie care trebuie să judece fapte, atunci când circumstanţele unei anumite cauze nu îi impun acest lucru. În speţă, Curtea constată, în mod similar Guvernului, că fişa medicală din 1 decembrie 2000 nu menţionează niciun fel de leziune. De asemenea, în afară de declaraţiile şi plângerile reclamantului, singurul element din dosar care indică faptul că acesta ar fi putut fi bătut de poliţişti la 28 noiembrie 2000 este menţiunea din fişa medicală întocmită la închisoare, conform căreia acesta a fost tratat pentru o nevralgie intercostală pe 19 şi 26 februarie 2001, ceea ce ar putea constitui dovada unei coaste fisurate sau rupte în timpul agresiunii pretinse. Or, reclamantul a primit îngrijiri abia după trei luni de la agresiunea pretinsă. Totuşi, acesta nu s-a plâns niciodată de un refuz din partea autorităţilor penitenciarului de a-i oferi îngrijiri medicale în timpul detenţiei sale. În plus, reclamantul ar fi putut face o radiografie imediat după ce a fost pus în libertate, pentru a evidenţia sechelele din zona coastelor, cauzate de violenţele la care pretinde că a fost supus de poliţişti. De asemenea, Curtea trebuie să observe incoerenţele din declaraţiile făcute de reclamant în ceea ce priveşte tratamentele la care a fost supus: în plângerea sa din 29 martie 2002, acesta pretindea că a suferit lovituri la cap şi coaste, în vreme ce, în plângerea sa din 4 aprilie 2004, acesta pretindea că a primit lovituri la cap, nas şi stomac. Desigur, neefectuarea unei expertize medicale în cel mai scurt timp, faptul că procurorul nu a audiat reclamantul sau martori, precum şi ritmul lent al cercetărilor afectează credibilitatea faptelor

stabilite de autoritățile interne. Cu toate acestea, Curtea consideră că aceste aspecte privesc mai degrabă eficiența anchetei desfășurate în speță și că este vorba, prin urmare, de o problemă diferită de încălcarea materială pretinsă în temeiul art. 3 din Convenție. Prin urmare, după ce a apreciat toate elementele relevante, Curtea consideră că reclamantul nu a dovedit „dincolo de orice îndoială rezonabilă" că, la 28 noiembrie 2000, acesta a fost supus de către autorități unor tratamente contrare art. 3 din Convenție. Rezultă că, în speță, nu a fost încălcat art. 3 din Convenție sub aspect material *(CtEDO, hotărârea din 19 iulie 2011, în cauza Rupa c. României, parag. 46-49)*.

- instanța asigură respectarea demnității umane și prin declararea ședinței nepublice când, prin desfășurarea acesteia în condiții de publicitate, participantul la proces ar fi expus unor situații umilitoare, degradante, de natură de a-i afecta demnitatea;

- respectarea demnității umane trebuie asigurată și în cadrul locurilor de detenție, în vederea evitării încălcării dispozițiilor art. 3 din Convenția europeană; astfel, persoanele private de libertate trebuie deținute în condiții care sunt compatibile cu respectul demnității umane, fiind totodată necesar ca modalitățile de executare a pedepsei sau măsurii arestării preventive să nu îl supună pe cel privat de libertate la o suferință a cărei intensitate excede nivelul inevitabil al suferinței pe care îl implică detenția și ca sănătatea deținutului să fie asigurată în mod adecvat[1];

- în *DCC nr. 233/2021* s-a apreciat că redactarea *in extenso* a hotărârii de condamnare la momentul pronunțării constituie o formă de respectare a demnității umane[2];

---

[1] A se vedea CtEDO, hotărârea din 11 octombrie 2011, în cauza *Ciobanu c. României*, parag. 71. În cauză, Curtea Europeană a reținut că este încălcat art. 3 din Convenția europeană întrucât reclamantul a fost supus unui tratament degradant ca urmare a suprapopulării celulei în care acesta a fost deținut în penitenciarele Craiova, Giurgiu și Jilava (în medie, în celula reclamantului, în intervalul 2000-2006, deținuții au beneficiat de un spațiu între 1,007 m^2 și 3,62 m^2 fiecare) și a condițiilor de igienă din locurile de detenție, având în vedere și durata privării de libertate.

[2] Curtea Constituțională a arătat că „demnitatea umană și dreptatea sunt însăși sursa, temeiul și esența drepturilor și libertăților fundamentale. În accepțiunea demnității umane, omul trebuie să fie scop și subiect al acțiunii statului, și nu mijloc sau obiect al acesteia, astfel că statul nu poate aplica omului un tratament care să nege calitatea și statutul său juridic de subiect de drept, întrucât se ajunge la nesocotirea obligației de respectare a esenței umane a individului. Toate acțiunile statului, îndeosebi înfăptuirea justiției, au o dimensiune valorică, raportată în special la valorile constituționale – dreptatea și demnitatea omului. Dreptatea, valoare supremă în statul de drept, deși nu se regăsește ca atare în legislația infraconstituțională, este un element intrinsec al oricărei acțiuni a statului. Statul, prin autoritățile sale, are sarcina de a impune și valoriza dreptatea în societate. Așadar, deși nu poate fi normativizată, dreptatea este percepută rațional și obiectiv ca o necesitate, o exigență rezonabilă pretinsă de societate și impusă de autoritățile statului.

Justiția are rolul de a restabili dreptatea în societate. În mod particular, în domeniul justiției penale, dreptatea constituie un imperativ suprem, în condițiile în care procesul penal se poate finaliza cu o hotărâre de condamnare, ce constituie o exprimare extremă a exercitării forței coercitive a statului. Or, pentru ca societatea și, în mod special, persoana condamnată să accepte această formă de exercitare a forței coercitive a statului, hotărârea judecătorească penală – actul final și de dispoziție al instanței, prin care se soluționează cu autoritate de lucru judecat litigiul dintre părți – trebuie să aibă o legitimitate deplină.

Secţiunea a 11-a. Respectarea vieţii private

- art. 11 alin. (2) teza I C.proc.pen. prevede că respectarea vieţii private, a inviolabilităţii domiciliului şi a secretului corespondenţei sunt garantate. Astfel, în principiu, organele judiciare nu trebuie ca prin activităţile procesuale pe care le efectuează să aducă atingere dreptului la viaţă privată;

- în doctrină[1] s-a precizat că respectarea vieţii private a unei persoane implică garantarea integrităţii fizice şi morale ale persoanei, a identităţii personale sau sociale, respectarea informaţiilor personale, a sexualităţii, a spaţiilor personale sau private, a vieţii de familie etc.;

- CtEDO a apreciat că deşi în cazul privării de libertate există restricţii inerente dreptului la viaţă privată, totuşi constituie o parte esenţială a dreptului la viaţă la viaţă privată ca autorităţile să îi permită acestuia menţinerea contactului cu familia sa (cauza *Trosin c. Ucrainei*, hotărârea din 23 februarie 2012); persoanele private de libertate în cadrul procesului penal trebuie să aibă aceleaşi drepturi ce intră în conţinutul noţiunii de viaţă privată ca şi cele prevăzute de Legea nr. 254/2014 pentru persoanele condamnate la pedepse sau măsuri educative privative de libertate, fiind necesară evitarea discriminărilor între aceste categorii (de pildă, dreptul al corespondenţă, dreptul la convorbiri telefonice, dreptul de a fi informat cu privire la diverse situaţii familiale deosebite, dreptul la vizită intimă[2], dreptul de a încheia o căsătorie etc.); pot exista şi

---

Dintre multiplele sale forme, în această materie dreptatea relevă ideea de echitate, constituie o exigenţă a echităţii procedurii judiciare. Ca exigenţă a echităţii procedurii judiciare, dreptatea însoţeşte actul de justiţie în fiecare fază şi etapă procesuală. Or, o „justiţie întârziată/ amânată" prin lipsa motivării în fapt şi în drept a hotărârii judecătoreşti la data pronunţării este contrară dreptului la un proces echitabil şi încalcă, implicit, dreptatea – valoare supremă în statul de drept. În aceste condiţii, Curtea constată că doar pronunţarea unei hotărâri judecătoreşti motivate în fapt şi în drept asigură realizarea justiţiei în spiritul dreptăţii, ca valoare supremă în statul de drept.

Punerea în executare a hotărârii judecătoreşti definitive la data pronunţării minutei (dispozitivului) cu motivarea în fapt *post factum* a soluţiei, la o dată care, în practică, se plasează la un interval mare de timp faţă de momentul pronunţării condamnării este contrară demnităţii umane. Un asemenea tratament juridic plasează persoana condamnată într-o situaţie de inferioritate şi are ca rezultat desconsiderarea arbitrară a demnităţii sale umane".

[1] A se vedea *R. Clayton, H. Tomlinson*, The Law of Human Rights, Oxford University Press, 2001, parag. 12.85-12.94; *R. Wong*, Privacy: Charting its developments and prospects, în „Human Rights in the digital age", GlassHouse Press, London, 2005, p. 147-162. Pentru o analiză detaliată a elementelor vieţii private, a se vedea *R. Chiriţă*, Convenţia europeană a drepturilor omului, comentarii şi explicaţii, vol. II, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2007, p. 38-50.

[2] În cauza *Costel Gaciu c. României* (hotărârea din 23 septembrie 2015) CtEDO a apreciat că, faţă de durata arestării preventive de un an şi zece luni, dreptul la viaţă privată a fost limitat într-o asemenea măsură încât această ingerinţă nu poate fi justificată prin invocarea restricţiilor inerente privării de libertate. În aceste condiţii, refuzul dreptului la vizită intimă pentru persoana arestată preventiv nu putea fi întemeiat pe motive rezonabile şi obiective, în condiţiile în care o persoană condamnată definitiv se bucura în aceleaşi condiţii de privare de libertate de aceasta, ceea ce a condus instanţa europeană la concluzia că autorităţile au acţionat în mod discriminatoriu.

situaţii în care pentru persoanele condamnate definitiv legea prevede drepturi menite să garanteze eficient viaţa privată care nu se regăsesc însă în patrimoniul persoanei arestate preventiv [de pildă, încuviinţarea participării la funeraliile unui părinte prevăzută de art. 98 alin. (1) lit. e) coroborat cu art. 99 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 254/2013]; în acest caz, cred că asigurarea respectării dreptului la viaţă privată se impune în scopul garantării dreptului la viaţă privată neexistând nicio justificare obiectivă şi rezonabilă pentru o diferenţă de tratament între persoanele private de libertate;

- prin *corespondenţă* se înţelege orice comunicare scrisă sau verbală, prin scrisori, telegrame, fax, telex, mesaje transmise prin pager, mesaje SMS (short message service) sau MMS (multimedia messaging service), convorbiri telefonice, e-mail, prin care două sau mai multe persoane schimbă un mesaj sau o idee;

- noţiunea de *domiciliu*[1] are o interpretare extensivă în jurisprudenţa Curţii Europene, fiind inclusă în noţiunea largă de viaţă privată[2]. Domiciliul este, în primul rând, locul unde persoana îşi desfăşoară viaţa privată, viaţa de familie şi alte asemenea legături[3]. Pe de altă parte, este considerat domiciliu locul unde o persoană fizică sau juridică îşi înfăptuieşte activitatea profesională sau comercială (sediul unei societăţi, al agenţiei sale sau al sediilor sale profesionale, cabinetul unui avocat[4]); prin urmare, ceea ce trebuie protejat este locul utilizat de o persoană în care aceasta se aşteaptă în mod legitim să nu poată fi deranjată de autorităţi sau de alţi intruşi[5];

- prin specificitatea sa, procesul penal este o activitate care, în anumite condiţii, impune efectuarea unor acte procesuale de natură a reprezenta, în anumite condiţii, imixtiuni, restrângeri sau intervenţii ale organelor judiciare în aspecte care pot fi dintre cele mai intime sau personale, legate de viaţa familială sau privată a cuiva; nerespectarea exigenţelor procedurale pentru autorizarea şi executarea unui procedeu probatoriu care presupune o ingerinţă în dreptul la viaţă privată poate conduce la excluderea probei neloial administrate;

---

[1] A se vedea *S. Trechsel*, Human Rights in criminal proceedings, op. cit., p. 556-557; *F. Jacobs, C. Ovey, R. White*, The European Convention on Human Rights, Oxford University Press, 2010, p. 249-250.

[2] A se vedea CtEDO, hotărârea din 7 august 2003, în cauza *Hatton ş.a. c. Marii Britanii*, parag. 96.

[3] Nu numai locuinţa principală intră în noţiunea de domiciliu, ci orice reşedinţă secundară (a se vedea CtEDO, hotărârea din 31 august 2004, în cauza *Demades c. Turciei*, parag. 32).

[4] A se vedea CtEDO, hotărârea din 16 octombrie 2007, în cauza *Wieser and Bicos Beteiligungen Gmbh c. Austriei*, parag. 44; CtEDO, hotărârea din 16 noiembrie 2004, în cauza *Moreno Gomez c. Spaniei*, parag. 28; CtEDO, hotărârea din 16 aprilie 2002, în cauza *Stes Colas Est c. Franţei*, parag. 41, 49. În legătură cu această ultimă hotărâre ce a stabilit în mod neechivoc aplicabilitatea art. 8 la sediile persoanelor juridice, în doctrină s-a arătat că asistăm la o consacrare a unei „vieţi private comerciale", ce reprezintă o nouă etapă de evoluţie ce a condus de la o „viaţă privată personală" la o „viaţă privată socială" (*J.-F. Renucci*, Traité de Droit Européen des droits de l'homme, L.G.D.J., Paris, 2012, p. 264).

[5] A se vedea *S. Trechsel*, Human Rights in criminal proceedings, op. cit., p. 557. În această privinţă, Comisia Europeană a arătat că o maşină aflată într-un loc public nu poate fi considerată domiciliu (Comisia Europeană, decizia din 30 mai 1974, în cauza *X c. Belgiei*, parag. 1 în drept).

- în DCC nr. 244/2017 (M.Of. nr. 529 din 6 iulie 2017) a fost afirmată obligaţia pozitivă a statului *de a reglementa o formă de control a posteriori, pe care persoana în cauză să îl poată accesa în scopul verificării îndeplinirii condiţiilor şi, implicit, a legalităţii măsurilor care presupun o ingerinţă în dreptul la viaţă privată*; faţă de pasivitatea legiuitorului în respectarea obligaţiei pozitive de a reglementa procedura efectivă de verificare *a posteriori* a legalităţii luării ori a modalităţilor de punere în executare a mandatului de supraveghere tehnică, de care să beneficieze persoanele care nu au calitatea de părţi sau persoană vătămată în procedura camerei preliminare, dar care au fost subiecţii unei ingerinţe în viaţa privată ca urmare a luării şi punerii în executare a procedeului probatoriu, cred că temeiul legal al accesului la justiţie îl constituie dispoziţiile art. 21 din Constituţie şi art. 13 CEDO;

- aceste ingerinţe reprezintă o limitare a exerciţiului drepturilor la viaţă privată, la corespondenţă sau domiciliu şi poate fi permisă numai în situaţiile în care aceasta este prevăzută de lege, a urmărit un scop legitim, este necesară într-o societate democratică şi este proporţională cu scopul urmărit [art. 11 alin. (2) teza a II-a C.proc.pen.];

- în cazul în care ingerinţa în dreptul la viaţă privată nu este realizată în condiţiile strict şi limitativ prevăzute de lege, poate atrage incidenţa legii penale, fapta putând întruni elementele constitutive ale infracţiunii de: violarea domiciliului (art. 224 C.pen.), violarea sediului profesional (art. 225 C.pen.), violarea vieţii private (art. 226 C.pen.);

- viaţa privată poate fi afectată şi prin măsuri colaterale procedurilor penale cum ar fi *scurgerea în presă a unor date rezultate din mandatele de supraveghere tehnică*; astfel, în cauza *Căşuneanu c. României* (hotărârea din 16 aprilie 2013), Curtea Europeană a analizat dacă în contextul procedurilor penale autorităţile naţionale au luat măsurile necesare pentru a asigura protecţia eficientă a dreptului la viaţă privată. Curtea Europeană a subliniat că, în cazurile în care informaţii confidenţiale au fost scurse către presă, este în primul rând responsabilitatea statelor de a organiza serviciile şi de a pregăti personalul în aşa fel încât să se asigure că nicio informaţie confidenţială sau secretă nu este dezvăluită. Curtea a constatat că prin transmiterea către presă a conţinutului înregistrărilor convorbirilor telefonice ale inculpatului, inclusiv cu privire la activităţi private, acesta a fost pus într-o lumină nefavorabilă, dând impresia că a comis infracţiuni, înainte ca autorităţile naţionale să fi avut posibilitatea de a examina acuzaţiile, această activitate fiind calificată drept o ingerinţă în dreptul la respectarea vieţii sale private. S-a mai reţinut că odată ce informaţia a fost publicată, reclamantul s-a aflat în situaţia de a nu avea niciun mijloc de a lua măsuri imediate pentru a-şi apăra reputaţia, întrucât cauza nu se afla pe rolul unei instanţe de judecată, iar autenticitatea sau acurateţea convorbirilor telefonice şi interpretarea lor nu putea fi contestată. Astfel, s-a concluzionat că inculpatul a suferit un prejudiciu ca urmare a ingerinţei în dreptul la respectarea vieţii sale private prin scurgerea către presă a unor fragmente din convorbirile sale telefonice cu un coinculpat. În consecinţă, instanţa europeană a apreciat că a existat o încălcare a dreptului la viaţă privată deoarece statul român nu a reuşit să îşi îndeplinească obligaţia de a asigura păstrarea în siguranţă a informaţiilor pe care le deţine, în scopul de a asigura dreptul reclamantului la respectarea vieţii sale private, şi, de asemenea, că nu a reuşit să ofere mijloace de atac în care să se conteste încălcarea drepturilor sale;

- în cauza *Popovi c. Bulgariei* (hotărârea din 9 iunie 2016), Curtea de la Strasbourg a apreciat că a existat o încălcare a dreptului la viață privată prin faptul că organele de urmărire penală au pus la dispoziția mass-mediei imagini de la momentul arestării reclamantului care îl înfățișau pe acesta încătușat și culcat la pământ; astfel, s-a reținut că ingerința în dreptul la viață privată (în componenta referitoare la dreptul la imagine) nu era prevăzută de lege, fiind consecința unei practici a Ministerului Afacerilor Interne.

Secţiunea a 12-a. Desfăşurarea procedurilor penale în limba română. Dreptul la asistenţă gratuită din partea unui interpret

1. Noţiuni. Reguli generale

- limba română este limba oficială în cadrul procedurilor penale;

- întreaga activitate procesual penală, *scrisă* (de pildă, cererile, actele procesuale sau procedurale) *şi orală* (de exemplu, concluziile din cursul dezbaterilor), trebuie să se efectueze în limba română[1]; potrivit art. 16 alin. (6) din Legea nr. 304/2022, dezbaterile purtate de părţi în limba maternă se înregistrează, consemnându-se în limba română. Obiecţiile formulate de cei interesaţi cu privire la traduceri şi consemnarea acestora se rezolvă de instanţa de judecată până la încheierea dezbaterilor din acel dosar, consemnându-se în încheierea de şedinţă;

- folosirea limbii române în procedurile judiciare este o expresie a suveranităţii statului;

---

[1] În această privinţă, trebuie menţionat că în cadrul anchetelor efectuate de EPPO, dacă actele procesuale sau procedurale ori probele sunt întocmite într-o altă limbă decât cea română, este necesară traducerea tuturor acestor acte, nu doar a actelor esenţiale, pentru ca acestea să poată fi studiate în vederea pregătirii apărării în dosarul penal aflat în lucru la procurorul european delegat.

Mai trebuie notat că potrivit art. 2 din Regulamentul intern EPPO limba de lucru a activităților operaționale și administrative (n.n., *engleza*) este folosită în toate actele, deciziile și documentele interne elaborate de EPPO, în toate comunicările oficiale din cadrul parchetului central, în cele dintre parchetul central și procurorii europeni delegați, precum și între procurorii europeni delegați care își desfășoară activitatea în diferite state membre. Comunicările, actele sau deciziile înaintate de EPPO instituțiilor, organismelor, birourilor sau agențiilor Uniunii Europene sunt redactate în limba de lucru a activităților operaționale și administrative. Limba franceză este folosită, alături de limba engleză, în relațiile cu Curtea de Justiție a Uniunii Europene. În ceea ce privește comunicarea cu persoanele implicate în procedurile penale, cum ar fi persoanele suspecte sau cele trimise în judecată, persoanele vătămate și cele care au calitatea de martor, precum și alți terți, aceasta are loc în limba prevăzută în conformitate cu normele de drept procesual penal aplicabile la nivel național și, dacă este cazul, în conformitate cu instrumentele juridice ale UE sau internaționale relevante pentru cooperarea judiciară în materie penală. Atunci când este necesar, comunicarea este însoțită de traducerea într-o limbă cunoscută de persoana căreia i se adresează. Procurorii europeni delegați se asigură că actele aferente investigațiilor penale pe care le instrumentează și care sunt esențiale pentru derularea activității parchetului central, conform regulamentului, sunt puse la dispoziție în limba de lucru a EPPO, acolo unde este cazul în rezumat, fiind incluse și în raportul privind progresele înregistrate prevăzut la art. 44.

- Codul de procedură penală transpune în dreptul intern textul Directivei 2010/64/UE a Parlamentului European şi a Consiliului din 20 octombrie 2010 privind dreptul la interpretare şi traducere în cadrul procedurilor penale; Directiva 2010/64 stabileşte standardele minime de garantare a dreptului de interpretare şi traducere, astfel că statul poate institui un nivel mai ridicat al protecţiei acestei componente a dreptului la un proces echitabil;

- spre deosebire de traducător, interpretul poate proceda la redarea în limba română a relatărilor ori declaraţiilor persoanelor implicate în procesul penal, chiar şi atunci când acestea prezintă deficienţe de auz sau vorbire. Astfel, interpretul poate participa atât la audierea unei persoane care nu ştie limba română, cât şi a celui care cunoaşte această limbă dar care, din diverse motive, nu se poate exprima (de pildă, o persoană surdo-mută), contribuind astfel la efectuarea activităţii procesuale în limba română. Interpretul nu va proceda însă la traducerea înscrisurilor în cadrul procedurilor judiciare, aceasta fiind apanajul traducătorului; în această privinţă, CtEDO a subliniat că art. 6 parag. 3 lit. e) se referă la interpret, iar nu la traducător, astfel că asistenţa lingvistică orală este aptă să satisfacă exigenţele convenţionale (a se vedea cauza *Husain c. Italiei*, decizia din 24 februarie 2005);

- dreptul la interpret este un *drept absolut numai în ceea ce priveşte caracterul gratuit al acestuia*. Întrucât este posibil refuzul de a fi traduse anumite părţi ale dosarului sau de a fi numit un interpret, în cazul în care reclamantul înţelege şi vorbeşte limba utilizată, sub acest aspect, dreptul nu are un caracter absolut[1]; în acest sens, Curtea Europeană a reţinut în cauza *Příplata c. României (decizia de inadmisibilitate din 13 mai 2014)* că nu este necesar să fie traduse toate probele scrise sau documentele oficiale, însă interpretarea furnizată trebuie să fie realizată, astfel încât să permită acuzatului să aibă cunoştinţă de procedura derulată împotriva sa şi să se apere, în special prin posibilitatea de a-şi susţine în faţa instanţei propria versiune asupra evenimentelor;

2. Cazuri de asistenţă obligatorie gratuită din partea unui interpret

- legiuitorul român reglementează dreptul la asistenţă gratuită din partea unui interpret[2] dacă:

(i) părţile şi subiecţii procesuali care nu vorbesc sau nu înţeleg limba română ori nu se pot exprima în limba română [art. 128 alin. (4) din Constituţie, art. 12 alin. (3) C.proc.pen.];

---

[1] A se vedea *S. Trechsel*, Human Rights in criminal proceedings, op. cit., p. 332. În sensul că dreptul garantat are întotdeauna un caracter absolut, a se vedea *K. Reid*, A practitioner's Guide to European Convention on Human Rights, op. cit., p. 124; *S. Stravos*, The guarantees for accused persons under article 6 of the European Convention on Human Rights: An Analysis of the Application of the Convention and a Comparison, Martinus Nijhoff Publishers, 1993, p. 256.

[2] Tabelul cu interpreţii şi traducătorii autorizaţi pentru limbile străine este accesibil pe (*http://data.gov.ro/dataset/traducatori-si-interpreti/*). Lista interpreţilor autorizaţi pentru limbajul mimico-gestual, este accesibilă la adresa (*http://anpd.gov.ro/web/informatii-utile/lista-interpreti-ai-limbajului-mimico-gestual/*).

- Codul de procedură penală prevede în mod explicit dreptul părţilor sau ale subiecţilor procesuali principali de a beneficia, în mod gratuit, de un interpret, atunci când nu înţeleg, nu se exprimă bine sau nu pot comunica în limba română şi în art. 81 alin. (1) lit. g[1]) C.proc.pen., art. 83 lit. f) C.proc.pen., precum şi art. 85 alin. (1) cu referire la art. 81 alin. (1) lit. g[1]) C.proc.pen., art. 87 alin. (1) C.proc.pen., art. 78 cu referire la art. 83 lit. f) C.proc.pen.;

- ascultarea prin interpret este reglementată detaliat prin dispoziţiile art. 105 C.proc.pen. care prevede că, ori de câte ori persoana audiată nu înţelege, nu vorbeşte sau nu se exprimă bine în limba română, audierea se face prin interpret. Interpretul poate fi desemnat de organele judiciare sau ales de părţi ori persoana vătămată, dintre interpreţii autorizaţi, potrivit legii. Dacă audierea se face prin interpret, declaraţia va trebui să fie semnată şi de acesta;

- potrivit art. 16 alin. (7) din Legea nr. 304/2002, interpretul sau traducătorul va semna pe toate actele întocmite, pentru conformitate, atunci când acestea au fost redactate sau consemnarea s-a făcut în baza traducerii sale;

- pentru situaţii excepţionale în care se impune luarea urgentă a unei măsuri procesuale sau atunci când nu se poate asigura un interpret autorizat, audierea poate avea loc în prezenţa *oricărei persoane care poate comunica cu cel ascultat*, organul judiciar având însă obligaţia de a relua audierea prin interpret imediat ce aceasta este posibilă[1];

- dacă persoana audiată este surdă, mută sau surdo-mută, audierea se face cu participarea unei persoane care are capacitatea de a comunica prin limbajul special. În această situaţie, comunicarea se poate face şi în scris; în cazuri excepţionale, dacă nu este prezentă o persoană autorizată care poate comunica prin limbajul special, iar comunicarea nu se poate realiza în scris, audierea acestor persoane se va face cu ajutorul oricărei persoane care are aptitudini de comunicare, organul judiciar având însă obligaţia de a relua audierea prin interpret imediat ce aceasta este posibilă;

- potrivit art. 12 alin. (3) C.proc.pen., este asigurată părţilor şi subiecţilor procesuali principali, în mod gratuit, posibilitatea de a lua cunoştinţă de piesele dosarului, de a vorbi, precum şi de a pune concluzii în instanţă, prin interpret;

- în cazurile în care asistenţa juridică este obligatorie, suspectului sau inculpatului i se asigură, în mod gratuit, posibilitatea de a comunica, prin interpret, cu avocatul, în vederea pregătirii audierii, a introducerii unei căi de atac sau a oricărei alte cereri ce ţine de soluţionarea cauzei;

- dreptul părţilor sau al subiecţilor procesuali principali de a lua cunoştinţă de toate actele şi lucrările dosarului prin intermediul unui interpret *nu echivalează cu dreptul ca toate actele efectuate în cadrul urmăririi penale sau judecăţii să fie traduse*[2];

---

[1] Potrivit art. 15 alin. (1) din Legea nr. 178/1997: „În cazurile în care nu există interpreţi şi traducători autorizaţi potrivit prezentei legi, pentru a se asigura exercitarea drepturilor şi atribuţiilor recunoscute de lege organele prevăzute la art. 1 pot folosi persoane de încredere care cunosc limbile din/şi în care se face traducerea şi/sau interpretarea şi pe care le folosesc în mod curent sau profesional".

[2] A se vedea şi art. 2 din Directiva 2010/64/UE intitulat *dreptul la interpretare*, precum şi art. 3 alin. (1)-(4) şi (7) din Directivei 2010/64/UE intitulat *dreptul la traducerea documentelor esenţiale*.

astfel, art. 329 alin. (3) C.proc.pen. prevede că, în situaţia în care *inculpatul* nu cunoaşte limba română, se vor lua măsuri *pentru traducerea autorizată a rechizitoriului*; când nu există traducători autorizaţi, traducerea rechizitoriului se face de o persoană care poate comunica cu inculpatul; aşadar, în principiu, *persoanei vătămate, părţii civile ori părţii responsabile civilmente* le este garantată numai luarea la cunoştinţă pură şi simplă, prin intermediul unui interpret, a actelor şi lucrărilor dosarului, nu şi obţinerea unei traduceri gratuite a actelor esenţiale din cauza penală;

- având în vedere că ordonanţa prin care se dispune renunţarea la urmărire penală *in personam* este un act procesual prin care procurorul statuează cu privire acuzaţia în materia penală formulată în cauză (*mutatis mutandis* a se vedea *DCC nr. 551 din 13 iulie 2017*) cred că se impune traducerea integrală într-o limbă pe care suspectul sau inculpatul o înţelege în vederea respectării exigenţelor Directivei 2010/64/UE interpretate în lumina jurisprudenţei CJUE (C-278/16, hotărârea din 12 octombrie 2017 sau C-216/14, hotărârea din 15 octombrie 2015).

- ca urmare a transpunerii Directivei 2012/29/UE prin O.U.G. nr. 18/2016, a fost *lărgită sfera drepturilor de traducere şi interpretare* ale persoanei vătămate, prevăzându-se că aceasta:

a) are dreptul de a beneficia în mod gratuit de un interpret atunci când nu înţelege, nu se exprimă bine sau nu poate comunica în limba română;

b) poate depune plângerea în limba pe care o *înţelege* dacă nu vorbeşte sau nu înţelege limba română; odată cu depunerea plângerii, persoana vătămată poate solicita ca, atunci când este citată, să primească şi o traducere a citaţiei;

c) are dreptul de a i se comunica traducerea într-o limbă pe care o înţelege a oricărei soluţii de netrimitere în judecată (clasare sau renunţare la urmărirea penală) atunci când nu înţelege limba română;

- potrivit art. 4 alin. (3)-(5) din Legea nr. 211/2004 victimei i se aduc la cunoştinţă informaţiile prevăzute la alin. (1)[1] într-o limbă pe care o înţelege. Victimei i se

---

[1] Conform art. 4 alin. (1) din Legea nr. 211/2004: „Organele judiciare au obligaţia de a încunoştinţa victimele infracţiunilor cu privire la:

a) tipul de sprijin pe care victimele îl pot primi şi din partea cui, inclusiv, în cazul în care este relevant, informaţii de bază privind accesul la asistenţă medicală, orice tip de asistenţă specializată, inclusiv asistenţă psihologică şi cazare alternativă;

b) organul de urmărire penală la care pot face plângere;

c) dreptul la asistenţă juridică şi instituţia unde se pot adresa pentru exercitarea acestui drept;

d) condiţiile şi procedura pentru acordarea asistenţei juridice gratuite;

e) drepturile procesuale ale persoanei vătămate şi ale părţii civile;

f) condiţiile şi procedura pentru a beneficia de dispoziţiile art. 113 C.proc.pen., precum şi de dispoziţiile Legii nr. 682/2002 privind protecţia martorilor, cu modificările ulterioare;

g) condiţiile şi procedura pentru acordarea compensaţiilor financiare de către stat;

h) dreptul de a fi informate, în cazul în care inculpatul va fi privat de libertate, respectiv condamnat la o pedeapsă privativă de libertate, cu privire la punerea acestuia în libertate în orice mod, conform Codului de procedură penală.

i) dreptul de a apela la un mediator în cazurile permise de lege;

j) autoritatea judiciară la care se vor putea adresa pe viitor pentru obţinerea de informaţii privind stadiul cauzei, precum şi datele de contact ale acesteia, dacă victima înţelege să depună o plângere.

înmânează sub semnătură un formular care cuprinde informaţiile prevăzute la alin. (1). În cazul în care nu poate ori refuză să semneze, se va încheia un proces-verbal cu privire la aceasta. Dacă victima este cetăţean român aparţinând unei minorităţi naţionale, i se pot aduce la cunoştinţă informaţiile prevăzute la alin. (1) în limba sa maternă;

- tot în scopul garantării dreptului la interpretare al victimei infracţiunii art. 4 alin. (6)-(8) din Legea nr. 211/2004 prevăd că la momentul primului contact cu autorităţile, victima poate fi însoţită de către o persoană aleasă de ea în vederea facilitării comunicării cu acestea. La depunerea plângerii conform art. 289 C.proc.pen., victima va primi o confirmare scrisă a acesteia. Confirmarea va cuprinde numărul de înregistrare al plângerii, precum şi date cu privire la fapta pentru care plângerea a fost depusă. Dacă victima nu vorbeşte sau nu înţelege limba română, aceasta poate cere să primească, ulterior, şi traducerea confirmării scrise menţionate anterior;

- CJUE a arătat în cauza *Procedura penală c. Gavril Covaci (cauza C-216/14, hotărârea din 15 octombrie 2015)* că *dreptul la interpretare prevăzut la art. 2 din Directiva 2010/64 are ca obiect traducerea de către un interpret a comunicărilor orale* dintre persoanele suspectate sau acuzate şi autorităţile de urmărire penală, autorităţile judiciare sau, după caz, avocat, cu excluderea traducerii scrise a oricărui înscris prezentat de aceste persoane suspectate sau acuzate. În aceste împrejurări, art. 2 din Directiva 2010/64/UE garantează unei persoane care se află într-o situaţie precum cea a dlui Covaci beneficiul asistenţei gratuite a unui interpret dacă această persoană formulează ea însăşi oral o opoziţie împotriva ordonanţei penale a cărei destinatară este, la grefa instanţei naţionale competente, pentru ca aceasta să redacteze un proces-verbal privind opoziţia, sau, dacă persoana menţionată formulează o opoziţie în scris, beneficiul asistenţei unui avocat, care îşi va asuma sarcina redactării documentului corespunzător, în limba în care se desfăşoară procedura. *În ceea ce priveşte art. 3 din Directiva 2010/64/UE*, dreptul la traducerea anumitor documente esenţiale este conceput în scopul de a permite persoanelor respective să îşi exercite dreptul la apărare şi pentru a garanta caracterul echitabil al procedurilor. Rezultă că art. 3 nu priveşte, în principiu, decât traducerea scrisă în limba înţeleasă de persoana în cauză a anumitor documente redactate în limba de procedură de autorităţile competente. Pe de o parte, această interpretare este confirmată de lista documentelor pe care art. 3 alin. (2) din Directiva 2010/64 le consideră ca fiind esenţiale şi pentru care o traducere este, în consecinţă, necesară. Pe de altă parte, interpretarea se justifică, totodată, prin faptul că dreptul la traducere prevăzut la art. 3 din directivă, astfel cum rezultă din cuprinsul alin. (4) al acestui articol, are drept obiectiv să „permit[ă] persoanelor suspectate sau acuzate să cunoască cazul instrumentat împotriva lor". Rezultă că dreptul la traducere prevăzut la art. 3 alin. (1) şi (2) din Directiva 2010/64/UE nu include, în principiu, traducerea scrisă în limba în care se desfăşoară procedura a unui document precum opoziţia formulată împotriva unei ordonanţe

---

k) în cazul în care victima îşi are reşedinţa sau locuinţa permanentă pe teritoriul unui alt stat membru UE, informaţii privind posibilitatea de depunere a plângerii penale sau a cererii de acordare a compensaţiei financiare din partea statului pe teritoriul statului respectiv, precum şi faptul că există posibilitatea, conform legislaţiei privind cooperarea judiciară internaţională, ca aceasta să fie audiată de autorităţile judiciare române fără a fi prezentă pe teritoriul României".

penale, redactată de persoana în cauză într-o limbă pe care o stăpâneşte, însă care nu este cea în care se desfăşoară procedura;

- în cazul în care unele dintre înscrisurile aflate în dosarul cauzei sau prezentate în instanţă sunt redactate într-o altă limbă decât cea română, acestea trebuie traduse prin intermediul unor traducători autorizaţi;

- de asemenea, convorbirile, comunicările sau conversaţiile înregistrare, în condiţiile legii, şi care au fost purtate într-o altă limbă decât cea română sunt transcrise în limba română, prin intermediul unui interpret, care are obligaţia de a păstra confidenţialitatea;

- Codul de procedură penală stipulează obligaţia organelor judiciare de a aduce la cunoştinţa persoanei reţinute sau arestate, ori internate nevoluntar într-o instituţie de specialitate în vederea efectuării expertizei psihiatrice, în limba pe care o înţelege, motivele pentru care s-a dispus privarea de libertate [art. 184 alin. (12) C.proc.pen., art. 209 alin. (2) C.proc.pen., art. 226 alin. (3) C.proc.pen.];

- în cazul în care inculpatul, partea civilă sau persoana vătămată nu înţelege limba română, o copie a minutei hotărârii i se comunică acesteia într-o limbă pe care o înţelege [art. 407 alin. (1) C.proc.pen.].

(ii) cetăţenii români aparţinând minorităţilor naţionale doresc să îşi exercite dreptul de a se exprima în limba maternă în faţa instanţelor de judecată;

- în vederea garantării acestui drept, dacă una sau mai multe părţi solicită să se exprime în limba maternă, instanţa de judecată trebuie să asigure, în mod gratuit, folosirea unui interpret sau traducător autorizat;

- în situaţia în care toate părţile solicită sau sunt de acord să se exprime în limba maternă, instanţa de judecată trebuie să asigure exercitarea acestui drept, precum şi buna administrare a justiţiei, cu respectarea principiilor contradictorialităţii, oralităţii şi publicităţii [art. 16 alin. (4) din Legea nr. 304/2022];

- potrivit art. 329 alin. (4) C.proc.pen., inculpatul, cetăţean român aparţinând unei minorităţi naţionale, poate solicita să îi fie comunicată o traducere a rechizitoriului în limba maternă; aşadar, în cazul cetăţenilor aparţinând minorităţilor naţionale nu există o obligaţie procedurală pozitivă de a traduce din oficiu rechizitoriul, ci numai în cazul în care aceştia au formulat o cerere explicită în acest sens.

3. Garanţii pentru desfăşurarea optimă a activităţii de interpretare şi traducere

- activitatea de interpret pentru instanţele judecătoreşti, parchetele de pe lângă instanţele judecătoreşti, organele de cercetare penală, avocaţi se efectuează de persoane atestate în profesie şi autorizate de Ministerul Justiţiei; sunt incluşi în categoria interpreţilor şi traducătorii autorizaţi, potrivit legii;

- interpretul are obligaţia să se prezinte la chemarea organelor judiciare, să depună jurământul înainte de a fi ascultat şi să semneze pe toate actele întocmite, pentru conformitate, atunci când acestea au fost redactate sau consemnarea s-a făcut în baza traducerii sale;

- art. 107 alin. (1) C.proc.pen., respectiv art. 111 alin. (1) C.proc.pen. cu referire la art. 107 alin. (1) C.proc.pen. stabileşte obligaţia procedurală pozitivă a organelor judiciare ca la începutul primei audieri să întrebe părţile sau subiecţii procesuali principali dacă solicită un interpret, în cazul în care nu vorbesc sau nu înţeleg limba română ori nu se pot exprima în această limbă;

- organele judiciare au obligaţia de a asigura ***din oficiu*** respectarea dreptului la interpret al suspectului sau inculpatului prin desemnarea unui interpret ori de câte ori este necesar pentru asigurarea echitabilităţii procedurii, chiar şi atunci când titularul dreptului nu formulează o cerere în acest sens, întrucât, pe de o parte, organele judiciare trebuie să asigure respectarea standardelor stipulate de art. 6 CEDO, iar, pe de altă parte, deoarece lipsa unei astfel de cereri poate fi o consecinţă directă a dificultăţii subiectului procesual de a vorbi şi înţelege procedurile; în mod constant CtEDO a arătat (cauzele *Hermi* sau *Artico c. Italiei*) că această obligaţie nu este incidentă doar atunci când inculpatul este un cetăţean străin sau apatrid şi solicită în mod explicit să beneficieze de interpret, ci ori de câte ori există motive de a se bănui că acuzatul nu cunoaşte bine limba în care se desfăşoară procesul, ori când o a treia limbă este utilizată pentru interpretare (când este necesar să fie verificată din oficiu aptitudinea acuzatului de a înţelege a treia limbă, înainte de a lua decizia de a o folosi sau nu ca limbă în care să fie traduse procedurile); faptul că acuzatul avea cunoştinţe de bază ale limbii de procedură sau ale unei a treia limbi în care interpretarea era disponibilă nu poate constitui un impediment pentru acesta de a beneficia de interpretarea într-o limbă pe care o înţelege suficient de bine pentru a-şi exercita pe deplin dreptul la apărare.

- organele judiciare au obligaţia procedurală pozitivă să se asigure că *interpretarea este de o calitate corespunzătoare* pentru garantarea caracterului echitabil al procedurilor, în special prin garantarea faptului că suspectul sau inculpatul cunoaşte cauza şi poate să îşi exercite dreptul la apărare; neîndeplinirea de către autorităţile judiciare a obligaţiei de a asigura interpretarea procedurilor penale în limba pe care o înţelege în mod suficient acuzatul constituie o încălcare a art. 6 CEDO; în acest sens, în cauza *Vizgirda c. Sloveniei* (hotărârea din 28 august 2018) Curtea de la Strasbourg a apreciat că procedura nu a fost echitabilă în condiţiile în care inculpatul, cetăţean lituanian, a fost condamnat la pedeapsa închisorii în Slovenia fără a se putea apăra efectiv în condiţiile în care procedurile şi documentele relevante ale cauzei nu fuseseră traduse în limba lituaniană (limba sa maternă), ci în limba rusă pe care acesta o înţelegea cu dificultăţi[1];

---

[1] În cauză CtEDO a mai reţinut următoarele:

1. *Cu privire la motivele avute în vedere pentru desemnarea unui interpret de limbă rusă*: nu a fost prezentat niciun motiv constrângător care să împiedice autorităţile să desemneze un interpret de limbă lituaniană, dispoziţia de numire a interpretului de limbă rusă având la bază presupunerea că inculpatul înţelegea această limbă, deoarece era lituanian, şi putea astfel să înţeleagă în această limbă procedurile;

2. *Referitor la evaluarea nevoii de asigurare a unui interpret* pentru reclamant: autorităţile nu au verificat în mod explicit competenţa lingvistică a inculpatului în limba rusă, acesta nefiind întrebat dacă a înţeles interpretarea şi traducerea scrisă în limba rusă suficient de bine pentru a-şi pregăti efectiv apărarea în acea limbă;

3. *În privinţa existenţei altor indicii relative la cunoaşterea limbii ruse de inculpat*: nu au existat înregistrări audio efectuate de organele judiciare şi nici alte dovezi care să permită

- caracterul efectiv al interpretării este premisa pentru ca acuzatul să își poată construi o apărare concretă și efectivă; în această privință, CtEDO a arătat că serviciile oferite trebuie să asigure o asistență efectivă acuzatului în modalitatea în care acesta își va construi apărarea și comportamentul interpretului nu trebuie să fie susceptibil de a aduce atingere echității procesului (CtEDO, cauza *Ucak c. Regatului Unit*, decizia din 24 ianuarie 2002) și că este rolul organelor judiciare de a clarifica obiecțiunile acuzatului cu privire la comportamentul sau modul de îndeplinire a atribuțiilor de către interpret pentru a fi pe deplin respectare exigențele de art. 6 parag. lit. e) din Convenție (CtEDO, cauza *Knox c. Italiei*, hotărârea din 24 ianuarie 2019, parag. 182-188);

- interpretul care se află într-unul din cazurile de incompatibilitate prevăzute de lege are obligația de a se abține, în caz contrar putând fi recuzat de orice parte, subiect procesual principal sau de procuror;

- cheltuielile judiciare cu interpretul și traducătorul vor rămâne în sarcina statului, indiferent de soluția dispusă de procuror sau pronunțată de judecător/instanță;

- încălcarea de către organele de urmărire penală sau de către instanțe a dreptului suspectului sau inculpatului la asistență gratuită din partea unui interpret aduce o atingere gravă dreptului la un proces echitabil, prin imposibilitatea asigurării participării efective la desfășurarea procedurii a celor ce nu înțeleg sau nu vorbesc limba și lipsa unei apărări efective și eficiente. Prin urmare, actele procesuale sau procedurale efectuate cu încălcarea acestui drept sunt lovite de nulitate relativă, în condițiile art. 282 C.proc.pen.

Având în vedere că în fața instanței inculpatul a declarat că poate vorbi italiană și că înțelege acuzația și mijloacele de probă aduse împotriva sa, coroborat cu faptul că inculpatul trăia în Italia de 10 ani la momentul în care a fost arestat, instanțele naționale aveau suficiente motive pentru a concluziona că inculpatul avea posibilitatea de a înțelege semnificația notificării și, prin urmare, nu era necesară asigurarea traducerii sau interpretării *(CtEDO, Marea Cameră, hotărârea din 18 octombrie 2006, în cauza Hermi c. Italiei, parag. 90-91).*

---

stabilirea nivelului real de cunoștințe lingvistice în limba rusă ale inculpatului; afirmațiile sporadice făcute de inculpat în cursul ședinței, probabil, în limba rusă, nu au putut fi considerate suficiente pentru a demonstra că acesta a reușit să-și poată exercita efectiv apărarea în această limbă. În concluzie, CtEDO a opinat că, deși reclamantul părea că fusese apt să vorbească și să înțeleagă câte puțin în limba rusă, nu se poate constata că el cunoștea suficient de bine această limbă, pentru a-i fi garantat caracterul echitabil al procedurilor;

4. *Cu privire la lipsa plângerii referitoare la desemnarea interpretului de limbă rusă ori a unei cereri de desemnare a unui alt interpret*: nu a existat nicio notificare din partea autorităților despre dreptul de a beneficia de interpret de limba lituaniană; lipsa notificării coroborată cu vulnerabilitatea reclamantului ca străin care a sosit în Slovenia doar pentru o perioadă scurtă de timp înainte de a fi arestat, care a fost privat de libertate pe durata procesului penal și care nu cunoștea suficient de bine limba rusă puteau explica lipsa unei cereri de a i se asigura un alt interpret sau a unei plângeri în această privință.

Organele judiciare au obligaţia să încunoştinţeze pe inculpat, înainte de a se lua prima declaraţie, despre dreptul de a fi asistat de un apărător, consemnându-se aceasta în procesul de ascultare. Fiind vorba de un cetăţean străin, atât procurorul, cât şi instanţa erau obligate să-i pună în vedere că poate folosi limba oficială prin interpret. Faptul că într-una din cele două declaraţii date la procuror în final se menţionează „cunosc limba română şi pot să citesc această declaraţie", iar în faţa instanţei că este de acord să dea declaraţie fără a i se pune în vedere că are dreptul să i se desemneze interpret, nu dovedesc că organele judiciare au respectat dispoziţiile procedurale *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 2283 din 5 aprilie 2005, www.legalis.ro).*

Când persoana vătămată este un surdo-mut, retragerea plângerii prealabile făcută prin declaraţie consemnată în încheiere nu este valabilă, dacă aceasta nu s-au făcut prin interpret sau printr-un înscris depus la dosar *(C.S.J., secţia penală, decizia nr. 1397 din 29 mai 1992, www.legalis.ro).*

Folosirea interpreţilor se asigură fie de organul de urmărire penală sau instanţa de judecată, fie prin desemnare sau alegere de către părţi. Legea precizează că, în cazul desemnării sau alegerii de către părţi, interpretul trebuie să fie autorizat potrivit legii. Având în vedere că procedura este de strictă interpretare, rezultă că numai în situaţia desemnării sau alegerii interpretului de către părţi este absolut necesar ca interpretul să fie autorizat conform legii, nu şi în cazul asigurării interpretării de către organele de urmărire sau instanţă. A raţiona altfel înseamnă a adăuga la lege, ceea ce nu este permis. Or, din examinarea părţii introductive a deciziei în care este consemnată susţinerea inculpatului, rezultă că în cursul urmăririi penale acestuia i-a fost asigurată folosirea unui interpret de către organul de urmărire penală. Aşa fiind, în cauză a fost realizată corect cerinţa legală referitoare la folosinţa limbii oficiale prin interpret *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 4219 din 8 iulie 2005, www.legalis.ro).*

Omisiunea organului de urmărire penală de a asigura în mod gratuit folosirea unui interpret, în cazurile în care aceasta este obligatorie, atrage nulitatea relativă a actelor efectuate în cursul urmăririi penale *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 3039 din 12 mai 2006, www.legalis.ro).*

Referitor la apărările inculpatului N.P. (însuşite şi de unii dintre coinculpaţi) legate de încălcarea prevederilor legale ca urmare a efectuării traducerii convorbirilor telefonice interceptate de către un traducător neautorizat, Curtea constată că această susţinere tinde la înlăturarea înregistrărilor ca mijloace de probă, invocându-se, practic, o încălcare a normelor legale relevante suficient de gravă pentru a atrage incidenţa nulităţii. Raportându-se la particularităţile speţei, Curtea a constatat inexistenţa vreunei încălcări a dispoziţiilor legale pertinente în materia autorizării traducătorilor ori a desemnării acestora, fiind superfluă, prin urmare, analiza eventualei atingeri subsecvente aduse intereselor legitime ori drepturilor procesuale ale inculpatului. Conform art. 15 din Legea nr. 178/1997, în situaţia în care nu există traducători autorizaţi pentru

a exercita atribuțiile recunoscute de lege în această calitate, organul judiciar poate folosi persoane de încredere, care cunosc limba din care se face traducerea și pe care o folosesc în mod curent sau profesional. O atare ipoteză a fost incidentă și în speță, demersurile Ministerului Public de a găsi un traducător autorizat pentru limba rromani nefiind urmate de disponibilitatea celor doi interpreți existenți de a-și da concursul la atestarea realității traducerilor convorbirilor interceptate și a modalității în care ele au fost redate în procesele-verbale de transcriere. În acest context, anterior întocmirii rechizitoriului, procurorul a apreciat necesară o nouă verificare a exactității mențiunilor redate în procesele-verbale de transcriere, operațiune a cărei finalizare a presupus participarea unui vorbitor de limbă romanes, identificat în persoana numitului D.I. Prin urmare, desemnarea, prin ordonanța din data de 14 iulie 2007, a acestei persoane în calitate de traducător este în totalitate conformă exigențelor legii anterior menționate, neexistând sub acest aspect o eventuală încălcare a vreunei dispoziții legale, de natură a atrage sancțiunea nulității. Susținerea întocmirii „pro causa" a acestei ordonanțe este esențialmente speculativă, afirmațiile inculpatului N.P., prin apărător, neavând un minim suport care să le confere credibilitate și să justifice o analiză aprofundată din partea instanței de prim control judiciar. Calitatea de organ de cercetare penală a traducătorului nu are relevanță asupra legalității activității sale de traducere, cât timp această persoană nu a efectuat acte de cercetare în cauza respectivă. Față de aceste considerente a concluzionat în sensul că apărarea inculpatului are un caracter pur formal în condițiile în care, distinct de inexistența vreunei încălcări a legii (condiție *sine qua non* a oricărei nulități), inculpatul nu a contestat exactitatea traducerilor ori modul lor de redare în cuprinsul proceselor-verbale, așa cum rezultă din procesele-verbale aflate la dosar *(I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 244/2014, www.scj.ro)*.

În cursul urmăririi penale, inculpatul, cetățean ucrainean, a fost audiat în calitate de suspect şi inculpat, semnând ambele declaraţii. Totodată, inculpatului i-au fost aduse la cunoştinţă drepturile şi obligaţiile pe care le are în calitate de suspect şi inculpat, aşa cum rezultă din procesele verbale aflate la dosarul urmărire penală, inculpatul semnând aceste procese-verbale. Printre drepturile ce i-au fost aduse la cunoştinţă, în scris, inculpatului, se numără şi dreptul de a beneficia în mod gratuit de un interpret atunci când nu înţelege, nu se exprimă bine sau nu poate comunica în limba română. Totodată, inculpatului i-a fost adusă la cunoştinţă, în scris, obligaţia de a comunica în scris, în termen de 3 zile, orice schimbare a adresei, precum şi consecinţa nerespectării acelei obligaţii – citaţiile şi orice alte acte comunicate la prima adresă rămân valabile şi se consideră că le-a luat la cunoştinţă. Deşi din punct de vedere formal la dosar există dovada că inculpatul a fost informat că are dreptul la un interpret şi că are obligaţia de înştiinţa organul judiciar despre orice schimbare de domiciliu, Curtea, pe baza explicaţiilor oferite de inculpat, constată că în realitate inculpatul nu a înţeles conţinutul drepturilor şi obligaţiilor sale ca urmare a faptului că nu cunoaşte bine limba română şi nu înţelege scrisul în limba română. Curtea, cu ocazia audierii inculpatului, a constatat că acesta are capacitatea de a înţelege în mare parte limba română, însă, cu ocazia punerii la dispoziţia inculpatului a declaraţiei scrise, inculpatul a avut nevoie de serviciile traducătorului autorizat

pentru a înţelege ceea ce s-a consemnat. Inabilitatea inculpatului de a lectura conţinutul unui înscris în limba română este confirmată de împrejurarea că în niciuna din declaraţiile de suspect sau inculpat date în faţa organului de urmărire penală nu apare olograf scrisul inculpatului, ci doar semnătura. Prin urmare, reţinând că inculpatul nu a fost apt să înţeleagă conţinutul drepturilor şi obligaţiilor din procesul-verbal de aducere la cunoştinţă a acestora, întrucât are cunoştinţe minime doar de limba română vorbită, neştiind să citească în limba română, Curtea constată că inculpatul nu a avut cunoştinţă nici de dreptul de a solicita un interpret, nici de obligaţia de a aduce la cunoştinţa organului de urmărire penală schimbarea de domiciliu din Ucraina în Belgia. În consecinţă, deşi inculpatului i-a fost comunicată corect din punct de vedere procedural minuta sentinţei penale atacate la domiciliul din Ucraina indicat de inculpat în cursul urmăririi penale, în realitate, inculpatul nu a putut lua cunoştinţă de conţinutul acesteia, întrucât în acea perioadă se afla în Belgia şi nu ştia că are obligaţia de înştiinţa organul judiciar despre schimbarea de domiciliu, şi care sunt consecinţele nerespectării acestei obligaţii *(C.A. Suceava, secţia penală, decizia nr. 1176 din 12 decembrie 2018, în Cpp Ad. 3, p. 71).*

Capitolul III
Acţiunea penală şi acţiunea civilă în procesul penal

În cadrul acestui capitol vor fi analizate cele două acţiuni care pot fi exercitate în cadrul procesului penal. Astfel, vor fi studiate condiţiile de exercitare, subiecţii şi obiectul acţiunilor penale şi civile, impedimentele şi limitele exercitării acţiunilor, precum şi soluţiile pe care le pot pronunţa procurorii şi instanţele. În acest cadru, având în vedere sfera subiecţilor acţiunilor penale şi civile vor fi trataţi şi participanţii la procesul penal cu reliefarea drepturilor şi obligaţiilor procesuale ale acestora. În privinţa acţiunii civile se va realiza o prezentare detaliată a condiţiilor tragerii la răspundere civilă, principiilor reparării prejudiciului, ipotezelor de solidaritate sau de răspundere pentru fapta altuia, precum şi a autorităţii de lucru judecat a hotărârii penale sau civile.

Secţiunea 1. Noţiunea de acţiune penală şi acţiune civilă. Scopul şi obiectul acestora

1.1. Acţiunea penală

- răspunderea penală este răspunderea persoanei fizice sau juridice ce intervine ca urmare a încălcării dispoziției normei de incriminare; singurul temei al răspunderii penale este infracțiunea; răspunderea penală se realizează în cadrul raportului juridic de conflict;

- noțiunea de acțiunea penală nu trebuie privită ca un aspect al dreptului substanțial ținând de răspunderea penală, ci ca o *instituție procesuală* (*„ansamblu de mijloace procesuale"*). Din această perspectivă, consider că ***acțiunea penală este ansamblul de mijloace procesuale conferite de lege atât Ministerului Public în calitate de reprezentant al societății prin care se realizează acuzarea persoanelor care au săvârşit ori au participat la săvârşirea de infracțiuni în scopul tragerii la răspundere penală a inculpatului, cât şi inculpatului pentru asigurarea apărării***; astfel, acțiunea penală cuprinde atât actele sau cererile Ministerului Public, cât şi cererile, excepțiile sau orice alte apărări ce pot fi formulate de inculpat, administrarea probelor în condițiile prevăzute de Codul de procedură penală, posibilitatea de a pune concluzii şi de a exercita căile de atac etc.;

- față de această definiție este evident că ***obiectul acțiunii penale nu este tragerea la răspundere penală a infractorului prin aplicarea unei sancțiuni penale***, cum în

mod eronat este identificat în art. 14 alin. (1) C.proc.pen.[1]; menținerea acestei soluții din codul anterior este incompatibilă cu rolul acțiunii penale în faza de urmărire penală în care nu poate avea loc tragerea la răspundere penală a inculpatului; de altfel, încă din perioada interbelică se arăta în literatura de specialitate[2] că acțiunea penală nu are ca obiect, ci ca obiectiv (scop, țintă) aplicarea sancțiunilor de drept penal. Așadar, ***scopul acțiunii penale***, *privit din perspectiva Ministerului Public*, iar nu obiectul acesteia, îl constituie tragerea la răspundere penală a inculpatului; în acest cadru trebuie avut astfel în vedere că odată cu punerea în mișcare a acțiunii penale persoana acuzată care dobândește plenitudinea drepturilor procesuale și calitatea de parte a procesului penal; așadar, prin raportare la definiția acțiunii penale reținută mai sus, scopul acțiunii penale nu trebuie privit numai din perspectiva Ministerului Public, ci și din unghiul subiectului pasiv al acțiunii, caz în care se înfățișează ca obținere a unei soluții procesuale favorabile și de validare a apărărilor formulate de inculpat;

- în această logică, opinez că prin ***obiectul acțiunii penale*** nu trebuie înțeles altceva decât ***judecata acuzației penale*** formulate de către Ministerul Public, respectiv a apărărilor formulate de către inculpat.

1.2. Acțiunea civilă[3]

- fapta ilicită cu privire la care se exercită acțiunea penală poate avea ca urmare producerea unui prejudiciu care poate fi reparat fie în fața instanței civile, fie în cadrul procesului penal. Indiferent de calea aleasă, cred că înțelesul noțiunilor de drept subiectiv, drept material și procesual la acțiune și de acțiune civilă trebuie să fie similar[4];

- în ceea ce privește noțiunea de acțiune civilă trebuie avut în vedere că potrivit art. 2 alin. (2) C.proc.civ. dispozițiile acestui cod se aplică și în alte materii în măsura în care legile care le reglementează nu cuprind dispoziții contrare. Prin urmare, față de natura juridică a acțiunii civile în procesul penal[5] și în lipsa unei definiții legale în

---

[1] Caracterul desuet al reglementării obiectului acțiunii penale a fost relevat relativ recent și într-o lucrare recent apărută (*Gh. Mateuț*, op. cit., p. 125), autorul precizând că: „definiția este depășită în contextul actualelor reglementări, care tind spre un sistem procesual adversial, unde este aplicabil principiul oportunității urmăririi penale. De asemenea, ea nu ține seama nici de diferențele care există între punerea în mișcare a acțiunii penale și exercitarea acesteia. Astfel, dacă prima aparține urmăririi penale, cealaltă formează obiectul și limitele judecății. De aceea, achiesăm la soluția avansată în legislațiile occidentale, potrivit căreia acțiunea penală are ca obiect însăși aplicarea unei sancțiuni penale". Cred că și această opinie este eronată, întrucât doar scopul din perspectiva Ministerului Public, iar nu obiectul acțiunii penale poate fi tragerea la răspundere penală și aplicarea unei sancțiuni.

[2] *V. Dongoroz*, Curs de procedură penală, Litografiat, 1942, p. 55-56.

[3] Prezentarea acțiunii civile este preluată și sintetizată din articolul publicat de mine, în R.R.D.P. nr. 4/2018, p. 409-436, intitulat Prolegomene la acțiunea civilă exercitată în procesul penal.

[4] În doctrină [*I. Deleanu*, Acțiunea civilă în procesul penal (1), în Dreptul nr. 5/2009, p. 27] s-a arătat că tema acțiunii civile este una interdisciplinară, fiind în măsura covârșitoare consubstanțială și dreptului procesual civil.

[5] În literatura de specialitate [*I. Deleanu*, Acțiunea civilă în procesul penal (1), op. cit., p. 29; *G. Cornu*, Vocabulaire juridique, P.U.F., ed. a 6-a, p. 546] s-a arătat că prin natura

Codul de procedură penală, raportarea la această noțiune trebuie să se realizeze cu referire la definiția cuprinsă în art. 29 C.proc.civ. care constituie norma generală în materie civilă[1].

- în cazul în care fapta ilicită produce o vătămare a drepturilor și intereselor legitime ale unei persoane fizice sau juridice și producerea unui prejudiciu material sau moral, consider că trebuie avute în vedere următoarele aspecte:

a. ***dreptul subiectiv substanțial poate fi preexistent*** faptei care face obiectul acțiunii penale (de pildă, dreptul de proprietate în cazul în care acuzația vizează comiterea infracțiunii de tulburarea posesiei prin ocuparea în întregime sau în parte, fără drept, *prin violență sau amenințare ori prin desființarea sau strămutarea semnelor de hotar* a unui imobil aflat în posesia altuia, fără consimțământul acestuia sau fără aprobare prealabilă primită în condițiile legii, ori prin refuzul de a elibera imobilul astfel ocupat) ***sau poate fi născut din comiterea faptei prevăzute de legea penală, ca drept la despăgubiri*** (de exemplu, în cazul în care o persoană care avea în întreținere victima unui accident de circulație face cheltuieli în legătură cu înmormântarea acesteia);

b. dreptul subiectiv substanțial nu se confundă cu ***dreptul material la acțiune***, care, deși este tot un drept subiectiv, este distinct de acesta, născându-se la data încălcării dreptului subiectiv (de pildă, în cazul acuzației vizând comiterea infracțiunilor

---

juridică se înțelege ansamblul elementelor fundamentale și intrinseci, a trăsăturilor originale și permanente, esențiale și ireductibile care conferă specificitate unei anumite categorii juridice.

[1] De pildă, prin DCC nr. 28/2016 (M.Of. nr. 155 din 1 martie 2016) instanța de contencios constituțional a apreciat că normele procesual penale în materia măsurilor asigurătorii înființate de organele penale – cu privire la cazul particular al desființării (*ridicării*/încetării) măsurilor asigurătorii – *se completează cu dispozițiile procesual civile, în temeiul art. 2 alin. (2) C.proc.civ., dispozițiile procesual civile constituind izvor de drept procesual penal în măsura în care Codul de procedură penală nu cuprinde dispoziții contrare.* În acest context, subliniem faptul că soluționarea acțiunii civile în procesul penal se realizează prin aplicarea regulilor dreptului civil substanțial, uneori particularizate în raport de anumite noțiuni care au un sens autonom potrivit dispozițiilor procesual penale. În ceea ce privește normele procesual civile, consider că acestea pot fi aplicate numai dacă sunt compatibile cu cadrul procesual stabilit de Codul de procedură penală și numai dacă nu există o normă procesual penală care să reglementeze o anumită materie în mod previzibil [de pildă, nu pot fi aplicate normele procesual civile cu privire subiecții acțiunii civile, la anumite instituții (de exemplu, chemarea în garanție sau la intervenția principală sau accesorie, suspendarea judecății, perimarea etc.) și nici cele civile sau procesual civile din materia probelor (de exemplu, cele referitoare la limitele probei cu înscrisuri sau cu martori față de principiul libertății probei și al liberei aprecieri a probei în materie penală, sau cele referitoare la sarcina probei sau la standardul probei). De pildă, în procesul penal asiguratorul în calitate de parte responsabilă civilmente nu poate formula o cerere de chemare a unui alt asigurator cu care avea încheiată o poliță de asigurare; lichidatorul judiciar nu poate solicita suspendarea judecății acțiunii civile alăturate acțiunii penale nici în temeiul Codului de procedură civilă și nici în baza legii insolvenței, cazurile de suspendare a judecății fiind strict și limitativ prevăzute în procedura penală; aceeași va fi soluția și în ipoteza în care instanța disjunge soluționarea acțiunii civile de cea a acțiunii penale, deoarece soluționarea diferendului civil se realizează tot de către instanța penală, iar în urma disjungerii nu se poate considera că se vor aplica regulile procesuale extrapenale, deoarece părțile nu se află în aceeași situație cu cea în care opțiunea pentru repararea prejudiciului ar fi fost *ab initio* în fața instanței civile.

de furt sau de înșelăciune, când dreptul subiectiv asupra bunului există anterior dreptului material la acțiune care se naște ulterior, la momentul comiterii faptei prin care a fost încălcat dreptul de proprietate; o situație similară poate exista și în cazul acuzației vizând comiterea infracțiunii de tulburare de posesie când dreptul subiectiv de proprietate există anterior ocupării ilicite a imobilului) ori la data încălcării prin comiterea faptei ilicite care face obiectul acțiunii penale a unei obligații preexistente (de exemplu, încălcarea obligației de diligență, de a conduce prudent un autovehicul, soldată cu moartea pasagerului pe care conducătorul acestuia îl transporta dă naștere unui drept la repararea prejudiciului material sau moral pentru soția sau copii defunctului, pe care aceștia îl pot exercita direct împotriva asiguratorului de răspundere civilă delictuală sau a Biroului Asigurătorilor de Autovehicule din Romania care au calitatea de parte responsabilă civilmente; în acest caz, se poate reține existenta unui drept material la acțiune, fără ca anterior comiterii faptei ilicite să fi existat un drept subiectiv). ***Dreptul material la acțiune constituie garanția și mijlocul de ocrotire a dreptului subiectiv substanțial***, iar în conținutul său complex intră atât dreptul de a obține obligarea inculpatului și/sau a părții responsabile civilmente la repararea integrală a prejudiciului produs prin fapta ilicită care face obiectul acțiunii penale, cât și dreptul de a obține executarea silită a dispozițiilor civile din cuprinsul hotărârii penale definitive[1]. Astfel, acțiunea civilă care se exercită în procesul penal nu izvorăște nici din dreptul subiectiv, și nici nu poate fi asimilată dreptului material la acțiune.

c. dreptul pe care persoana fizică sau juridică prejudiciată material sau moral îl are, de a formula cererea (declarația) de constituire de parte civilă în procesul penal prin care solicită ca instanța penală se pronunțe cu privire la pretențiile sale nu are natura dreptului material la acțiune (drept substanțial), ci a unui drept autonom de natură procedurală prin care se realizează accesul la justiție, respectiv ***dreptul procesual la acțiune***. Acest drept procedural preexistă atât dreptului subiectiv substanțial (fiind consacrat de dispozițiile Codului de procedură penală), cât și acțiunii civile care se exercită în procesul penal, și constituie fundamentul drepturilor procedurale născute în cadrul procesului penal[2]. Prin exercitarea dreptului procesual la acțiune, persoana prejudiciată prin fapta ilicită care face obiectul acțiunii penale *sesizează* organele judiciare cu cererea (declarația) de constituie de parte civilă, solicitând exercitarea acțiunii civile în procesul penal, alăturat acțiunii penale, și tragerea la răspundere civilă a inculpatului sau a părții responsabile civilmente. Astfel, dreptul procesual la acțiune este distinct și de drepturile procedurale pe care partea civilă le are pe parcursul procesului penal, neconfundându-se cu acestea. Tot prin intermediul dreptului procesual la acțiune partea civilă poate solicita punerea în executare a dispozițiilor instanței penale obiectivate în soluția pronunțată prin hotărârea definitivă cu privire la acțiunea civilă exercitată în procesul penal.

d. exercitarea dreptului procesual la acțiune de către persoana prejudiciată prin formularea unei ***cereri (declarații) de constituire ca parte civilă în procesul penal*** dă naștere, atunci când este legal formulată, raportului procesual civil, accesoriu rapor-

---

[1] *În acest sens*, a se vedea și *M. Nicolae*, Drept civil. Teoria generală, Vol. II. Teoria drepturilor subiective civile, Ed. Solomon, București, 2018, p. 711.

[2] *În acest sens*, a se vedea și *M. Nicolae*, op. cit., p. 695 și 735.

tului procesual penal, şi pune în mişcare acţiunea civilă în procesul penal. Astfel, cererea (declaraţia) de constituire ca parte civilă prin care se solicită tragerea la răspunderea civilă a inculpatului nu poate fi echivalată cu noţiunea de acţiune civilă, deoarece s-ar produce o confuzie între acţiune şi mijlocul de exercitare al acesteia.

- aşadar, dreptul substanţial încălcat prin comiterea faptei care face obiectul acţiunii penale beneficiază de un drept material la acţiune care se exercită prin intermediul dreptului procesual la acţiune, toate aceste instituţii fiind distincte de cea a acţiunii civile;

- faţă de aceste precizări, ***acţiunea civilă nu poate fi concepută drept un mijloc de tragere la răspundere civilă***, adică un instrument prin care se realizează un raport juridic obligaţional prin care inculpatul şi/sau partea responsabilă civilmente trebuie să repare prejudiciul produs părţii civile prin fapta ilicită care face obiectul acţiunii penale;

- consider că noţiunea de acţiune civilă trebuie privită nu ca un aspect al dreptului substanţial ori ca un drept subiectiv autonom, ci ca o *instituţie procesuală* (*„ansamblu de mijloace procesuale"*) nu numai în cadrul procesului civil, ci şi în procesul penal atunci când este alăturată acţiunii penale, chiar dacă în acest din urmă cadru procesual construcţia legislativă creată în Codul de procedură penală încearcă să imprime modului de analiză a acţiunii civile tiparul acţiunii penale. Din această perspectivă, în procesul penal, ***acţiunea civilă trebuie privită ca ansamblu de mijloace procesuale conferite de lege atât subiecţilor ei activi (partea civilă, moştenitorii/succesorii acesteia, respectiv Ministerul Public) pentru protecţia dreptului subiectiv, cât şi a subiecţilor ei pasivi (inculpatul şi/sau partea responsabilă civilmente, ori moştenitorii/succesorii în drepturi ai acesteia), pentru asigurarea apărării***;

- acţiunea civilă cuprinde atât cererile formulate de subiecţii activi, cât şi cererile, excepţiile sau orice alte apărări ce pot fi formulate de subiecţii pasivi, administrarea probelor în condiţiile prevăzute de Codul de procedură penală, posibilitatea de a pune concluzii şi de a exercita căile de atac în latura civilă a procesului penal etc.;

- faţă de această definiţie este evident că ***obiectul acţiunii civile*** nu este tragerea la răspundere civilă a inculpatului şi/sau a părţii responsabile civilmente, astfel cum în mod eronat este identificat în art. 19 alin. (1) C.proc.pen., care poartă influenţa definiţiei obiectului acţiunii penale din art. 14 alin. (1) C.proc.pen.[1] De altfel, încă din perioada interbelică se arăta în literatura de specialitate[2] că acţiunea civilă are ca scop repararea daunelor cauzate părţii lezate prin infracţiune. Aşadar, ***scopul acţiunii civile***, *privit din perspectiva părţii civile*, iar nu obiectul acesteia, îl constituie tragerea la răspundere civilă a persoanei responsabile potrivit legii civile pentru prejudiciul produs prin comiterea faptei prevăzute de legea penală;

- prin raportare la definiţia acţiunii civile reţinută mai sus, scopul acţiunii civile exercitate în procesul penal nu trebuie privit numai din perspectiva părţii civile, ci şi din unghiul subiectului pasiv al acţiunii, caz în care se înfăţişează ca respingerea, în

---

[1] Reglementarea obiectului acţiunii civile potrivit tiparului creat în art. 14 C.proc.pen. cu privire la obiectul acţiunii penale nu ţine seama de caracterul esenţial diferit al celor două acţiuni.

[2] *I. Tanoviceanu*, Tratat de Drept şi Procedură penală, vol. IV, ed. a 2-a, Ed. Curierul Judiciar, 1912, p. 107.

tot sau în parte, a pretențiilor subiecților activi și de validare a cererilor, excepțiilor ori a altor apărări formulate de inculpat și/sau de partea responsabilă civilmente;

- ***obiectul acțiunii civile*** exercitate în procesul penal nu poate fi decât *judecata cererii părții civile de tragere la răspundere civilă* a inculpatului și/sau a părții responsabile civilmente, respectiv a apărărilor acestora din urmă[1].

- în principiu, natura răspunderii este delictuală astfel cum rezultă din dispozițiile art. 19 alin. (1) C.proc.pen.[2]; nu este însă exclusă și reținerea răspunderii contractuale care se grefează pe o răspundere delictuală, cum este, de pildă, situația asiguratorului care răspunde contractual pentru prejudiciul produs prin fapta ilicită a asiguratului (***decizia nr. 1/RIL/2016***) ori a prejudiciului creat prin comiterea infracțiunii de înșelăciune în convenții (în special cu referire la contractele de credite bancare) când acțiunea civilă este admisibilă (de pildă, în ipoteza în care contractul de credit a fost încheiat de inculpat sub un alt nume, folosind documente de identitate falsificate, ori când acțiunea civilă se exercită împotriva complicilor sau instigatorilor la infracțiunea de înșelăciune) când se va putea dispune obligarea subiectului pasiv și la plata

---

[1] În legătură cu *obiectul acțiunii civile* în literatura juridică de drept privat (*M. Nicolae*, op. cit., p. 639 și 640) s-au arătat următoarele: „Obiect al acțiunii nu este însăși protecția dreptului subiectiv civil pretins a fi nerespectat, încălcat, contestat ori ignorant și nici litigiul (conflictul) dintre părți, deoarece protecția dreptului subiectiv este scopul acțiunii civile, rațiunea pentru care legea a pus la dispoziția părților un ansamblu de mijloace procesuale pentru a fi soluționat în justiție litigiul dintre acestea, în timp ce litigiul sau conflictul este temeiul sau mobilul declanșării acțiunii judiciare, adică motivul de fapt care determină părțile să recurgă la justiție pentru tranșarea disputei ivite și care nu poate fi, altfel, juridic stinsă. În realitate, credem, obiectul acțiunii – care trebuie să fie comun tuturor mijloacelor procesuale ce alcătuiesc acțiunea civilă – vizează însăși judecata, tranșarea definitivă (cu autoritate de lucru judecat) sau, după caz, soluționarea grațioasă (necontencioasă) de către judecător sau arbitru a cererilor și apărărilor părților litigante ori solicitante. *In concreto*, prin toate aceste mijloace procesuale – cererea de chemare în judecată, întâmpinarea, excepțiile și alte mijloace de apărare, probele, măsurile asigurătorii, căile de atac, modalitățile de executare silită etc. – părțile litigante vizează un singur lucru: admiterea pretenției deduse judecății, în cazul reclamantului, respectiv respingerea pretenției reclamantului, în cazul pârâtului. Și aceasta înseamnă că ambele părți urmăresc și pretind judecătorului sau arbitrului, după caz, să soluționeze cererile și apărările lor, dând pe fond câștig de cauză uneia dintre ele, în funcție de temeinicia și legalitatea (justețea) susținerilor acestora. (...) Prin obiect al acțiunii civile se înțelege, așadar, judecata (mai larg, soluționarea) cererilor și apărărilor părților. Aceasta întrucât, prin demersul judiciar, reclamantul solicită ca instanța de judecată să se pronunțe asupra cererilor sale, iar pârâtul, la rândul lui, solicită ca aceasta să se pronunțe asupra apărărilor sale. Deci, obiectul acțiunii civile nu se confundă cu obiectul dreptului subiectiv civil (sau al situației juridice) – persoana sau bunul asupra căruia dreptul poartă și, *a fortiori*, nici cu obiectul obligației subiectului pasiv – prestația pozitivă sau negativă datorată subiectului activ, titularul dreptului corelativ afirmat în justiție, aspecte care fac obiectul pretențiilor și apărărilor părților și sunt deduse judecății prin cererea de chemare în judecată, pe de-o parte, și prin răspunsul, făcut în întâmpinare, pe de altă parte. În plus, obiectul acțiunii civile, astfel înțeles, nu se confundă nici cu protecția dreptului subiectiv însuși (sau a altei situații juridice care nu se poate realiza decât pe calea justiției), care, astfel cum am arătat deja, este cauza (scopul) acțiunii civile".

[2] Același principiu fusese reținut și de instanța supremă în *decizia nr. 2/RIL/2010*, în considerarea caracterului accesoriu al acțiunii civile, față de acțiunea penală.

penalităţilor[1] şi a comisioanelor prevăzute în contractul de credit[2], iar nu doar la plata dobânzii legale[3].

- persoana vătămată căreia i-a fost produs un prejudiciu prin săvârşirea infracţiunii poate exercita acţiunea civilă şi în faţa instanţei civile având, aşadar, un drept de opţiune între calea penală sau cea civilă de recuperare a prejudiciului;

- în cazul în care ambele acţiuni sunt exercitate în cadrul procesului penal, acesta va avea două ***laturi***: latura penală, corespunzătoare acţiunii penale, şi latura civilă, corespunzătoare acţiunii civile.

Secţiunea a 2-a. Raportul dintre acţiunea penală şi acţiunea civilă exercitate în procesul penal

- acţiunea penală este elementul central al procesului penal, reprezentând *acţiunea principală*;

- acţiunea civilă poate fi alăturată acţiunii penale în procesul penal, reprezentând acţiunea *cu caracter accesoriu*; soluţiile pronunţate de instanţă cu privire la acţiunea penală au o influenţă hotărâtoare cu privire la modul de rezolvare a acţiunii civile;

- acţiunea civilă se soluţionează în cadrul procesului penal (faza de judecată) dacă prin aceasta nu se depăşeşte durata rezonabilă a procesului; în cazul în care soluţionarea acţiunii civile întârzie soluţionarea acţiunii penale, instanţa *poate dispune (măsură facultativă) prin încheiere definitivă* disjungerea acţiunii civile şi judecarea acesteia separat (fiind constituit un nou dosar), dar tot în cadrul procesului penal şi potrivit regulilor de procedură prevăzute de Codul de procedură penală;

---

[1] Este necesar ca penalităţile stipulate de convenţia încheiată prin înşelăciune să nu aibă natura unor clauze abuzive, instanţa având obligaţia de a verifica din oficiu acest aspect (a se vedea, *în acest sens*, CJUE, cauza *Murciano Quintero*, C-240/98). În cazul în care instanţa va reţine natura abuzivă a acestor clauze, nerespectarea dispoziţiilor de ordine publică stipulate de art. 4 din Legea nr. 193/2000 va conduce la reţinerea nulităţii absolute a penalităţilor, care nu vor fi avute în vedere la stabilirea cuantumul prejudiciului (*în acest sens*, a se vedea CJUE, cauza *Banco Espanol de Credito SA*, C-618/10).

[2] *În acest sens*, în jurisprudenţă *(I.C.C.J, secţia penală, decizia nr. 2978 din 13 noiembrie 2014, www.scj.ro)* inculpaţii (care au comis infracţiunea de înşelăciune prin inducerea în eroare a persoanelor vătămate cu prilejul încheierii unor antecontracte de vânzare de locuinţe) au fost obligaţi nu doar la plata sumelor încasate cu titlu de avans, ci şi la plata de penalităţi stabilite potrivit antecontractelor încheiate pentru ipoteza în care promitentul vânzător nu îşi îndeplinea obligaţia de a preda locuinţa.

[3] Această problematică rămâne în continuare controversată în jurisprudenţă, faţă de dispoziţiile eronate ale art. 19 alin. (1) C.proc.pen., unele instanţe apreciind că şi în cazul infracţiunii de înşelăciune în contracte bancare răspunderea civilă este în continuare doar de natură delictuală, situaţie în care nu se poate dispune obligarea inculpatului la plata clauzei penale *(I.C.C.J, secţia penală, decizia nr. 219 din 12 iunie 2015, www.scj.ro)*. Potrivit acestei soluţii inculpatul, care a încheiat prin intermediul manoperelor dolosive, în mod fraudulos convenţia, va avea o situaţia semnificativ la favorabilă faţă de cea a debitorului care a contractat în mod legal, dar care se află în imposibilitate de a-şi respecta obligaţiile contractuale.

- disjungerea acţiunii civile de acţiunea penală poate fi dispusă *numai de instanţa penală* în faţa căreia se exercită; procurorul, judecătorul de drepturi şi libertăţi sau judecătorul de cameră preliminară nu poate dispune disjungerea acţiunii civile de acţiunea penală;

- disjungerea soluţionării acţiunii civile de soluţionarea acţiunii penale nu are drept consecinţă nici trimiterea cauzei instanţei civile pentru a statua asupra despăgubirilor, şi nici lăsarea nesoluţionată a acţiunii civile;

- instanţa poate dispune şi *prin sentinţă* disjungerea acţiunii civile de cea penală, caz în care pronunţă o soluţie numai cu privire la aceasta din urmă şi continuă judecata într-un dosar separat cu privire la acţiunea civilă;

- indiferent dacă judecata are loc potrivit procedurii de drept comun ori potrivit procedurii abreviate a judecăţii în cazul recunoaşterii învinuirii[1] este esenţial ca instanţa să motiveze dispoziţia de disjungere şi prin aceasta să nu fie afectat principiul aflării adevărului şi unei juste soluţionări a cauzei; prin urmare, apreciez că nu se poate dispune disjungerea acţiunii civile de acţiunea penală în cazurile în care stabilirea existenţei şi a cuantumului prejudiciului este intim legată de elementele de tipicitate ale infracţiunii, de stabilirea încadrării juridice, de reţinerea unei variante agravate sau de individualizarea pedepsei; deopotrivă, cred că la momentul individualizării regimului sancţionator, soluţionarea acţiunii penale separat de acţiunea civilă poate crea dificultăţi în determinarea necesităţii aplicării pedepsei amenzii alături de pedeapsa închisorii în condiţiile art. 62 C.pen.;

- modalitatea de soluţionare a acţiunii civile exercitate în procesul penal poate aduce atingere prezumţiei de nevinovăţie, astfel cum a arătat Curtea Europeană în cauza *Diacenco c. României*[2].

---

[1] În cazul în care judecata se desfăşoară potrivit procedurii abreviate în cazul recunoaşterii învinuirii, instanţa poate dispune *disjungerea acţiunii civile* de acţiunea penală atunci când, pentru soluţionarea laturii civile, este necesară administrarea unui probatoriu mai vast sau care presupune acordarea mai multor termene, astfel că, în lipsa separării celor două laturi ale procesului penal, se poate ajunge la o întârziere substanţială a soluţionării acţiunii penale; deopotrivă, disjungerea acţiunii civile se impune şi în vederea protecţiei efective a prezumţiei de nevinovăţie a coinculpaţilor care nu recunosc săvârşirea infracţiunii şi pentru care procesul penal continuă în cauza disjunsă potrivit procedurii de drept comun. Există şi cauze penale în care nu se impune disjungerea acţiunii civile de cea penală, cum ar fi cele în care determinarea cuantumului prejudiciului este esenţială pentru reţinerea tipicităţii faptei sau pentru a distinge între forma de bază a infracţiunii şi cea agravată şi, implicit, între regimul de sancţionare al acestora. Pot exista situaţii în care, ulterior soluţiei de disjungere a acţiunii civile de acţiunea penală, acestea să fie reunite; astfel, în cazurile prevăzute de art. 377 alin. (5) C.proc.pen. sau de art. 395 alin. (2) C.proc.pen., dacă instanţa consideră că se impune efectuarea cercetării judecătoreşti în latura penală, deoarece probatoriul administrat în cadrul urmăririi penale şi cercetării judecătoreşti abreviate nu este suficient pentru reconstrucţia adevărului, va putea dispune şi reunirea acţiunii civile la acţiunea penală.

[2] (...) Curtea a considerat că, deşi achitarea de răspundere penală trebuie menţinută în cadrul acţiunii în despăgubire, aceasta nu ar trebui să împiedice stabilirea răspunderii civile pentru plata unei despăgubiri ca urmare a aceloraşi fapte în baza unei sarcini a probei mai puţin restrictive. Cu toate acestea, dacă hotărârea naţională privind despăgubirea include o declaraţie care impută răspunderea penală pârâtului, se ridică o problemă care intră sub

Secţiunea a 3-a. Trăsăturile acţiunii penale şi ale acţiunii civile

Acţiunea penală are următoarele trăsături[1]:

(i) este o acţiune ***publică***, exercitată de către stat, în principiu, prin intermediul Ministerului Public; are caracter punitiv;

(ii) este o acţiune ***obligatorie***, statul trebuind să o exercite ori de câte ori sunt îndeplinite condiţiile prevăzute de lege; caracterul obligatoriu este stipulat explicit în art. 7 C.proc.pen. şi decurge din principiile legalităţii şi oficialităţii procesului penal;

(iii) este o acţiune ***personală***, la fel ca şi răspunderea penală a autorului/participanţilor la săvârşirea infracţiunii; nu poate fi exercitată împotriva altor persoane decât autorii, coautorii, complicii sau instigatorii la săvârşirea infracţiunii, persoane fizice sau juridice; ca excepţie, acţiunea penală se va exercita şi împotriva succesorilor unei persoane juridice în situaţia stipulată de art. 151 alin. (1) C.pen. de transferare a răspunderii penale, care prevede că „În cazul pierderii personalităţii juridice prin fuziune[2], absorbţie[3] sau divizare[4] intervenită după comiterea infracţiunii, răspun-

---

incidenţa art. 6 parag. 2 din Convenţie. (...) Potrivit Curţii de la Strasbourg, instanţa naţională şi-a încheiat hotărârea cu următoarea constatare: „Pentru motivele sus-menţionate, [instanţa] consideră că reclamantul este vinovat de săvârşirea infracţiunii de care a fost învinuit în mod corect şi trimis în judecată, faptul că instanţele [inferioare] l-au achitat (...) nu prezintă relevanţă pentru latura civilă". (...) În consecinţă, a existat o legătură suficientă cu procesul penal, ceea ce este incompatibil cu prezumţia de nevinovăţie. Faţă de aceste motive, Curtea a constatat că art. 6 parag. 2 din Convenţie era aplicabil procesului privind acţiunea în despăgubire. Astfel, Curtea a concluzionat că a fost încălcat art. 6 parag. 2 din Convenţia europeană.

[1] *În acelaşi sens*, a se vedea *I. Neagu, M. Damaschin*, Tratat de procedură penală. Partea Generală, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2014, p. 257. Relativ în aceleaşi coordonate, în doctrină (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 125-127) s-a apreciat că acţiunea penală are următoarele trăsături specifice: *a) este o acţiune de stat* (se exercită prin intermediul organelor judiciare penale, care sunt organe de stat) penală ori dispune asupra acţiunii; *b) este obligatorie* (trebuie să fie pusă în mişcare, în mod obligatoriu, *din oficiu*, ori de câte ori sunt întrunite condiţiile legale); *c) este indisponibilă* (îşi urmează cursul ei normal din momentul folosirii ei şi până la rezolvarea cauzei. Odată pusă în mişcare, ea nu poate fi retrasă, trebuind să fie continuată până la epuizarea ei, epuizare care are loc prin soluţionarea definitivă a cauzei penale); *d) este indivizibilă* (se extinde asupra tuturor celor care au participat la comiterea infracţiunii; rezultă din unitatea infracţiunii şi din indivizibilitatea normei de incriminare; în cazul participaţiei nu vor exista atâtea acţiuni penale câţi infractori sunt, ci o singură acţiune îndreptată împotriva tuturor participanţilor; *e) este personală* (poate fi exercitată numai împotriva persoanelor care au calitatea de *participanţi* la săvârşirea infracţiunii; nu se identifică cu unitatea acţiunii penale, care este una singură, chiar dacă fapta a fost săvârşită de către mai mulţi făptuitori); *f) este autonomă* (are o existenţă de sine stătătoare în procesul penal, nedepinzând de nicio altă acţiune, şi este *principală*, întrucât marchează naşterea raportului procesual penal fundamental (dintre stat şi infractor), de care depind toate celelalte raporturi).

[2] În cazul *fuziunii*, persoanele juridice ce fuzionează încetează să existe, luând naştere o nouă persoană juridică.

[3] În cazul *absorbţiei*, va înceta personalitatea juridică numai a entităţii absorbite, nu şi a celei absorbante.

[4] În cazul divizării parţiale, va continua să existe persoana juridică iniţială, o parte a patrimoniului acesteia fiind transferat către alte persoane juridice. În situaţia divizării totale,

derea penală şi consecinţele acesteia se vor angaja: *a)* în sarcina *persoanei juridice create prin fuziune*; *b)* în sarcina *persoanei juridice absorbante*; *c)* în sarcina *persoanelor juridice care au fost create prin divizare* sau *care au dobândit fracţiuni din patrimoniul persoanei divizate*";

(iv) este o acţiune ***indivizibilă***, trebuind să fie exercitată împotriva tuturor participanţilor la săvârşirea infracţiunii, indiferent dacă punerea în mişcare are loc din oficiu sau la plângerea prealabilă a persoanei vătămate; în cazul în care, după începerea urmăririi penale şi punerea în mişcare a acţiunii penale este descoperit un alt participant la săvârşirea infracţiunii, organele de urmărire penală trebuie să extindă urmărirea penală şi acţiunea penală cu privire la această persoană (art. 311 C.proc.pen.); spre deosebire de vechiul Cod de procedură penală, *actualul Cod de procedură penală nu mai prevede posibilitatea instanţei de judecată de a extinde procesul penal şi cu privire la participantul nou descoperit*, faţă de acesta procesul penal urmând să înceapă din faza urmăririi penale; fapta atrage răspunderea penală a tuturor persoanelor fizice sau juridice care au participat la săvârşirea acesteia, chiar dacă plângerea prealabilă s-a făcut numai cu privire la una dintre acestea (principiul indivizibilităţii formulării plângerii prealabile); caracterul indivizibil al acţiunii penale nu constituie un impediment la disjungerea cauzei şi trimiterea în judecată în dosare penale diferite a participaţilor la aceeaşi infracţiune (de pildă, într-un dosar se formulează acuzaţii împotriva coautorilor la comiterea infracţiunii de tâlhărie constând în jefuirea unei case de schimb valutar, iar ulterior sunt trimişi în judecată şi complicii sau instigatorii într-un alt dosar penal);

(v) este o acţiune ***irevocabilă şi indisponibilă***, statul, prin intermediul Ministerului Public, nu o mai poate retrage; astfel, de principiu, după momentul punerii în mişcare, acţiunea penală îşi urmează cursul până la dispunerea unei soluţii de netrimitere în judecată ori a unei soluţii definitive de către instanţa de judecată; totuşi, dacă sunt îndeplinite condiţiile prevăzute de art. 318 C.proc.pen., procurorul poate dispune renunţarea la urmărirea penală (inclusiv în cauzele în care a fost deja pusă în mişcare acţiunea penală[1]); persoana vătămată poate retrage plângerea prealabilă, se poate împăca cu infractorul ori poate încheia un acord de mediere cu acesta, aceste împrejurări constituind impedimente la exercitarea acţiunii penale;

(vi) este o ***acţiune principală şi autonomă***, soarta acesteia nefiind dependentă de existenţa sau evoluţia unei alte acţiuni exercitate în cadrul procesului penal;

Acţiunea civilă are următoarele trăsături[4]:

(i) este o acţiune ***privată***, exercitată de persoana care a suferit un prejudiciu prin săvârşirea infracţiunii; are caracter reparatoriu[2];

---

persoana juridică iniţială îşi încetează existenţa, întreg patrimoniul acesteia fiind transferat către alte persoane juridice.

[1] Trebuie totuşi avut în vedere că instituţia renunţării la urmărirea penală nu este condiţionată de punerea în mişcare a acţiunii penale.

[2] În literatura juridică (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 160-163) s-a apreciat că acţiunea civilă prezintă următoarele *particularităţi*: *a) îşi are izvorul într-un prejudiciu cauzat de o infracţiune* (aceeaşi ca entitate materială şi juridică, din care izvorăşte şi acţiunea penală); *b) se pune în mişcare şi se exercită în faţa instanţei penale* (nu este o acţiune simplă în răspundere civilă delictuală, aşa cum este cunoscută în dreptul civil, nefiind o acţiune în

(ii) este o acţiune ***facultativă***, fiind la latitudinea persoanei prejudiciate dacă o exercită sau nu;

(iii) este o acţiune ***patrimonială***, putând fi exercitată atât împotriva participanţilor la săvârşirea infracţiunii, cât şi a persoanei responsabile civilmente, ori a moştenitorilor, respectiv a succesorilor în drepturi ai acestora[1]; răspunderea civilă poate fi transmisă pe cale convenţională ori pe cale succesorală;

(iv) este o acţiune ***divizibilă***, persoana prejudiciată putând solicita tragerea la răspundere civilă a uneia ori a mai multor persoane care au produs prejudiciul; cadrul procesual pe latura civilă este stabilit strict prin voinţa subiectului activ al acţiunii civile;

(v) este o acţiune ***disponibilă***, persoana prejudiciată putând renunţa la exercitarea acesteia, cu excepţia persoanelor lipsite de capacitate de exerciţiu sau cu capacitate de exerciţiu restrânsă, când acţiunea civilă se exercită de procuror, ceea ce presupune existenţa unor valenţe de indisponibilitate[2];

(vi) este o ***acţiune accesorie*** acţiunii penale; astfel, acţiunea civilă nu poate fi exercitată dacă nu a fost pusă în mişcare acţiunea penală, iar prejudiciului care poate fi solicitat este doar cel rezultat din fapta vizată de acţiunea penală[3].

---

repararea oricărui prejudiciu, ci, în principiu, numai a prejudiciului care îşi are sursa într-o infracţiune; *c) se exercită, de regulă, la cerere, fiind divizibilă şi disponibilă* (poate fi exercitată numai împotriva unora dintre cei care răspund civil, iar partea civilă are dreptul de a introduce sau nu acţiunea civilă, în virtutea regulii *nemo invitus agere cogitur*, de a-i stabili limitele, de a renunţa la calitatea sa, atrăgând stingerea acţiunii civile, ori de a stinge litigiul printr-o tranzacţie); *d) este facultativă* (persoana vătămată are latitudinea de a cere repararea pagubei; excepţie face ipoteza în care persoana vătămată este o persoană fizică fără capacitate de exerciţiu sau cu capacitate de exerciţiu restrânsă, când *acţiunea civilă* devine *obligatorie*, putând fi exercitată din oficiu de către procuror, a cărui intervenţie este obligatorie, dacă reprezentantul legal rămâne în pasivitate); *e) are ca titular persoana prejudiciată prin infracţiune*, care exercită dreptul de a obţine repararea pagubei (materiale sau morale) ca *parte civilă* fie personal, fie prin *reprezentant*; *f) are trăsături de oficialitate pe care le împrumută de la acţiunea penală* [art. 19 alin. (3) C.proc.pen. sau art. 25 alin. (2) şi (3) C.proc.pen.]; *g) are caracter accesoriu faţă de acţiunea penală, desfăşurându-se potrivit normelor procedurii penale* (produce, în principal, *două consecinţe*: *i)* acţiunea civilă nu poate fi pusă în mişcare şi exercitată în absenţa unei acţiuni penale declanşate ori stinse ulterior; *ii)* acţiunea civilă nu se poate exercita decât faţă de persoanele care au calitatea de inculpat sau parte responsabilă civilmente ori faţă de succesorii acestora.

[1] Trebuie avut în vedere că, în caz de deces al inculpatului, instanţa dispune încetarea procesului penal şi lăsarea nesoluţionată a acţiunii civile, care va putea fi exercitată împotriva moştenitorilor inculpatului în faţa instanţei civile.

[2] În DCC nr. 633/2018 s-a reţinut că „de principiu, persoana vătămată este liberă să decidă dacă declanşează acţiunea civilă separat de procesul penal, după cum tot ea este cea care poate să dispună de acest instrument juridic în cursul procesului penal, acţiunea civilă alăturată acţiunii penale fiind guvernată de principiul disponibilităţii. *Principiul disponibilităţii* este caracteristic procesului civil, iar, în lumina lui, persoana vătămată poate determina nu numai existenţa acţiunii civile în cadrul procesului penal – prin declanşarea procedurii judiciare, prin formularea cererii de constituire de parte civilă, ci şi conţinutul acestei acţiuni, prin stabilirea cadrului procesual în privinţa părţilor şi obiectului, precum şi din perspectiva apărărilor formulate".

[3] În această privinţă, în literatura de specialitate [*I. Deleanu*, Acţiunea civilă în procesul penal (1), op. cit., p. 27-29, 34)] s-a arătat că accesorietatea acţiunii civile în procesul penal

- spre deosebire de acţiunea civilă exercitată în faţa instanţei civile, în cazul în care aceasta este alăturată acţiunii penale, ***acţiunea civilă împrumută unele elemente de oficialitate*** de la aceasta, după cum urmează:

a) instanţa de judecată trebuie să se pronunţe din oficiu cu privire la restabilirea situaţiei anterioare săvârşirii infracţiunii [art. 25 alin. (3) C.proc.pen.];

b) luarea măsurilor asigurătorii este obligatorie în cazul în care persoana prejudiciată este lipsită de capacitate de exerciţiu sau cu capacitate de exerciţiu restrânsă [art. 249 alin. (7) C.proc.pen.].

Secţiunea a 4-a. Subiecţii acţiunii penale

- *raportul juridic de drept procesual penal*, care se conturează prin exercitarea acţiunii penale, este un raport procesual între subiecţii activi şi pasivi ai raportului juridic penal;

- subiecţii activi ai raportului penal (persoanele fizice sau juridice care au săvârşit ori au participat la săvârşirea unei infracţiuni) devin subiecţi pasivi ai raportului de drept procesual penal, în vreme ce subiectul pasiv general al raportului juridic penal (statul) devine subiect activ al raportului de drept procesual penal.

§1. Subiecţii activi ai acţiunii penale

- subiectul activ al acţiunii penale este statul, prin Ministerul Public; astfel, potrivit Codului de procedură penală, Ministerul Public are monopolul punerii în mişcare a acţiunii penale;

- persoana vătămată sau anumite autorităţi publice pot condiţiona, în cazurile explicit prevăzute de lege, punerea în mişcare a acţiunii penale sau exercitarea acesteia de o anumită manifestare de voinţă (plângere prealabilă, autorizaţie prealabilă); aceasta nu le oferă însă calitatea de subiect activ al acţiunii penale;

- subiectul activ al acţiunii penale exercită funcţia de învinuire (acuzare).

1.1. Ministerul Public

1.1.1. Statut. Principii

- este autoritatea judiciară care are calitatea de participant în procesul penal şi care îşi exercită atribuţiile în temeiul legii, prin magistraţii procurori, constituiţi în

---

(care nu trebuie asimilată principiului *accesorium sequitur principale*, deoarece acţiunea civilă chiar exercitată în procesul penal nu urmează soarta acţiunii penale, soluţiile fiind nu numai esenţialmente diferite, dar uneori contrarii) nu trebuie exacerbată acţiunea civilă rămânând, în esenţă, o altfel de acţiune decât cea penală, radical diferită. Acţiunea civilă este esenţialmente o varietate a acţiunii civile generice, având unele diferenţe specifice. Acţiunea civilă nu se disociază de elementele ce îi sunt specifice acţiunii civile în general, ci doar le particularizează în procesul penal".

parchete pe lângă instanţele judecătoreşti; este condus de Procurorul General al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie;

- procurorii care compun Ministerul Public reprezintă interesele generale ale societăţii în cadrul procesului penal şi apără ordinea de drept, precum şi drepturile şi libertăţile cetăţenilor;

- procurorii sunt numiţi de Preşedintele României şi se bucură de stabilitate, iar nu de inamovibilitate ca judecătorii[1]; procurorii pot fi mutaţi prin transfer, detaşare sau promovare, numai cu acordul lor. Ei pot fi delegaţi, suspendaţi sau eliberaţi din funcţie în condiţiile prevăzute de Legea nr. 303/2022;

- chiar dacă este singurul titular al punerii în mişcare a acţiunii penale, Ministerul Public nu are în cadrul acţiunii penale aceeaşi poziţie procesuală ca cea a reclamantului în cadrul acţiunii civile, art. 32 C.proc.pen. neplasând procurorul/parchetul/ Ministerul Public în categoria părţilor acţiunii penale;

- Ministerul Public reprezintă interesele societăţii, este organizat şi îşi desfăşoară activitatea sub autoritatea ministrului justiţiei, având la bază următoarele principii: ***legalitatea, imparţialitatea, indivizibilitatea şi subordonarea ierarhică***;

- ***principiul indivizibilităţii*** presupune că procurorii din cadrul Ministerului Public reprezintă aceeaşi instituţie, putând fi substituiţi unii cu alţii în cadrul aceluiaşi proces penal; astfel, toţi procurorii din cadrul unui parchet au aceeaşi competenţă, putând supraveghea cercetarea penală sau efectua urmărirea penală într-una sau mai multe cauze aflate pe rolul parchetului, chiar dacă nu au fost desemnaţi în cauză de la începutul investigaţiei, ori dacă efectuează actele de urmărire penală împreună cu un alt procuror, ori pot fi prezenţi în instanţă în calitate de reprezentanţi ai Ministerului Public, chiar dacă nu au efectuat urmărirea penală în cauza aflată pe rolul instanţei; astfel, mai mulţi procurori pot efectua ancheta în aceeaşi cauză, simultan sau succesiv, neexistând nicio dispoziţie legală care să impună ca procurorul care dispune începerea de urmărire penală sau care supraveghează organul de cercetare penală care a emis un astfel de act să fie şi cel care procedează la strângerea şi administrarea tuturor probelor

---

[1] Inamovibilitatea judecătorilor este prevăzută de art. 125 alin. (1) din Constituţie şi presupune, în esenţă, faptul că judecătorilor nu li se poate modifica, fără consimţământul lor, statutul în timpul exercitării funcţiei. În această privinţă, recent, prin decizia Marii Camere a CJUE pronunţată în cauza C-619/18 (având ca obiect o acţiune în constatarea neîndeplinirii obligaţiilor formulată în temeiul articolului 258 TFUE) s-a arătat că „75. În particular, această libertate indispensabilă a judecătorilor în privinţa oricăror intervenţii sau presiuni exterioare necesită, astfel cum a amintit în mod repetat Curtea, anumite garanţii de natură să protejeze persoana celor care au îndatorirea de a judeca, cum ar fi inamovibilitatea [a se vedea, în acest sens, hotărârea din 25 iulie 2018, *Minister for Justice and Equality* (Deficienţe ale sistemului judiciar), C-216/18 PPU]. Principiul inamovibilităţii impune în special ca judecătorii să poată rămâne în funcţie cât timp nu au împlinit vârsta obligatorie de pensionare sau până la expirarea mandatului lor, atunci când acesta are o durată determinată. Fără a avea un caracter total absolut, principiul menţionat nu poate face obiectul unor excepţii decât cu condiţia ca motive legitime şi imperative să justifice acest aspect, cu respectarea principiului proporţionalităţii. Astfel, se acceptă în general că judecătorii pot fi revocaţi dacă sunt inapţi să îşi continue funcţiile ca urmare a unei incapacităţi sau a unei încălcări grave, cu respectarea procedurilor corespunzătoare".

din cauză sau cel care dispune soluția în cauză; în virtutea principiului indivizibilității este posibil ca un procuror să înceapă urmărirea penală *in rem*, un alt procuror din cadrul aceluiași parchet să dispună efectuarea în continuare a urmăririi penale față de suspect, un alt procuror să dispună punerea în mișcare a acțiunii penale, iar un al patrulea procuror să dispună o soluție de clasare/renunțare la urmărirea penală sau trimitere în judecată, chiar dacă acesta din urmă nu a administrat nicio probă în cauză și nici nu a emis vreun alt act procesual sau procedural; deopotrivă, este posibil ca doi procurori să efectueze împreună urmărirea penală într-o cauză, iar după trimiterea în judecată la dezbaterile din fața instanței să participe un al treilea procuror din cadrul aceluiași parchet;

- ***subordonarea ierarhică*** a procurorilor constituie firul roșu al activității în cadrul unităților de parchet, aceștia funcționând într-o structură piramidală sub coordonarea și controlul șefilor ierarhici și sub autoritatea ministrului justiției; procurorii din fiecare parchet sunt subordonați conducătorului parchetului respectiv, iar conducătorul unui parchet este subordonat conducătorului parchetului ierarhic superior din aceeași circumscripție; controlul exercitat de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, de procurorul-șef al Direcției Naționale Anticorupție, de procurorul-șef al Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism sau de procurorul general al parchetului de pe lângă curtea de apel asupra procurorilor din subordine se poate realiza direct sau prin procurori anume desemnați (art. 69 din Legea nr. 304/2022)[1];

- în hotărârile pronunțate în cauzele contra României[2], dar și în cele pronunțate cu privire la alte state[3], CtEDO a constatat că procurorii, acționând în calitate de repre-

---

[1] În DCC nr. 547/2020, instanța de contencios constituțional a arătat că „la nivel infraconstituțional, este dezvoltat *principiul constituțional al controlului ierarhic* specific activității procurorilor. (...) Procurorii din cadrul Secției judiciare a Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție se subordonează, potrivit legii, doar procurorului-șef al secției din care fac parte și, prin intermediul acestuia, procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție. În mod similar, procurorii din cadrul parchetului de pe lângă instanța învestită cu soluționarea cauzei se subordonează, potrivit legii, doar procurorului-șef al parchetului din care face parte și, prin intermediul acestuia, conducătorului parchetului ierarhic superior din aceeași circumscripție și, în final, procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție".

În expunerea de motive la Legea nr. 304/2022 s-a arătat că „principiul controlului ierarhic instituie obligația pentru legiuitor de a reglementa organizarea Ministerului Public astfel încât să asigure o unitate de acțiune a procurorilor pentru realizarea unitară a rolului constituțional al parchetelor, acela de apărare a intereselor generale ale societății; de aceea, parchetele nu sunt structuri de sine-stătătoare, ci structuri reunite în cadrul Ministerului Public, tocmai pentru a configura principiul controlului ierarhic superior, în acea structură care nu poate fi decât de tip piramidal".

[2] A se vedea CtEDO, hotărârea din 4 martie 2008, în cauza *Samoilă și Cionca c. României*, parag. 45-53; CtEDO, hotărârea din 3 iunie 2003, în cauza *Pantea c. României*, parag. 236; CtEDO, hotărârea din 26 aprilie 2007, în cauza *Dumitru Popescu nr. 2 c. României*, parag. 68-86; CtEDO, hotărârea din 22 mai 1998, în cauza *Vasilescu c. României*, parag. 40-41.

[3] A se vedea: CtEDO, hotărârea din 10 iulie 2008, în cauza *Medvedyev c. Franței*, sau CtEDO, hotărârea din 22 noiembrie 2010, în cauza *Moulin c. Franței*.

zentanţi ai Ministerului Public, subordonaţi mai întâi procurorului general, apoi ministrului justiţiei, nu pot fi consideraţi magistraţi care exercită funcţii judiciare, în sensul art. 5 parag. 3 CEDO, întrucât nu îndeplinesc condiţia de independenţă în raport cu executivul şi nici nu beneficiază de inamovibilitate.

- potrivit art. 68 alin. (1) din Legea nr. 304/2022, dispoziţiile procurorului ierarhic superior, *date în scris şi în conformitate cu legea*, sunt obligatorii pentru procurorii din subordine; în cazul în care procurorul de caz nu pune în executare dispoziţiile date de procurorul ierarhic superior, acesta din urmă nu poate pune în mişcare acţiunea penală în locul procurorului de caz, dacă nu efectuează sau supraveghează urmărirea penală în cauză, însă poate sesiza inspecţia judiciară pentru a investiga abaterea disciplinară prevăzută de art. 271 lit. f) din Legea nr. 303/2022;

- conform art. 77 din Legea nr. 304/2022, procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie exercită, direct sau prin procurori anume desemnaţi, controlul asupra tuturor parchetelor; această dispoziţie se referă la componenta administrativă a activităţii instituţiilor care funcţionează în cadrul Ministerului Public, iar nu la cea referitoare la verificarea legalităţii şi temeiniciei actelor sau măsurilor procesuale;

- potrivit art. 68 alin. (3) din Legea nr. 304/2022, ***procurorul ierarhic superior sau procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie*** *poate infirma motivat*[1], prin ordonanţă, din oficiu sau în urma sesizării pe calea plângerii formulate în temeiul art. 336 C.proc.pen., actele şi măsurile procesuale *nelegale sau netemeinice*[2] emise/dispuse de procurorul aflat în subordinea sa (de pildă, se poate dispune infirmarea unei ordonanţe de începere a urmăririi penale, a unei ordonanţe de extindere a urmăririi penale ori de instituire a unei măsuri asigurătorii, a unei ordonanţe prin care se dispune o soluţie de clasare sau renunţare la urmărirea penală); este astfel instituită o „regulă de competenţă, care dezvoltă principiul constituţional al controlului ierarhic specific activităţii procurorilor, fără a aduce vreo atingere dreptului la un proces echitabil şi la soluţionarea cauzelor într-un termen rezonabil, consacrat de prevederile art. 21 din Constituţie şi ale art. 6 din Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, reprezentând, de fapt, o garanţie a respectării prevederilor constituţionale şi convenţionale invocate, prin eficientizarea activităţii de urmărire penală" (*DCC nr. 175/2018*); se remarcă astfel că, dacă în cazul judecătorilor preşedintele instanţei, vicepreşedintele sau preşedinţii de secţii nu au atribuţii relative la verificarea legalităţii şi temeiniciei hotărârilor judecătoreşti

---

[1] Spre deosebire de procurori, în cazul judecătorilor, conducătorul instanţei nu are atribuţii de verificare a legalităţii şi temeiniciei hotărârilor judecătorilor din cadrul instanţei, şi nici nu poate invalida actele jurisdicţionale ale acestora.

[2] Spre deosebire de Codul de procedură penală din 1968, în care infirmarea putea fi dispusă numai pentru motive de nelegalitate, actualul Cod de procedură penală prevede posibilitatea infirmării actelor sau măsurilor procesuale şi pentru motive de netemeinicie. În DCC nr. 175/2018, aceste norme au fost calificate ca având natura *unor norme procedural de competenţă, iar nu de organizare judiciară*. Pe de altă parte, în *decizia nr. 23/HP/2020*, aceleaşi dispoziţii dispoziţiile au fost calificate ca fiind *norme de organizare judiciară* care stabilesc limitele şi conţinutul principiului controlului ierarhic în cadrul Ministerului Public prevăzut de art. 132 din Constituţie.

(aceastea putând fi cenzurate exclusiv prin exercitarea căilor ordinare sau extraordinare de atac, în condițiile prevăzute de lege), în cazul procurorilor, actele sau măsurile procesuale apreciate ca nelegale sau netemeinice de procurorul ierarhic superior pot infirmate, la plângere sau din oficiu, oricând consideră necesar;

- prin modificarea legislativă operată în anul 2022 s-a acordat procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție competența de a infirma actele nelegale sau netemeinice ale procurorilor din subordine; excepție fac parchetele specializate unde, conform art. 68 alin. (4) din Legea nr. 304/2022, măsurile și soluțiile adoptate de procurorii din cadrul D.N.A. și D.I.I.C.O.T. pot fi infirmate în scris și motivat ***numai de către procurorul ierarhic superior ori de către procurorul-șef al direcției***, atunci când acesta constată că sunt nelegale sau netemeinice; *prin urmare, procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție nu devine în urma acestei reforme a legilor justiției procuror ierarhic superior pentru toți procurorii din România (el rămâne procuror ierarhic superior doar prin raportare la procurorii șefi de secție din Parchetul General), ci Legea nr. 304/2022 îi conferă dreptul de a infirma orice act sau măsură ale oricărui procuror, cu excepția procurorilor din D.N.A. sau D.I.I.C.O.T.*;

- și în urma modificării legislative operate prin Legile nr. 303 și 304/2022 se mențin evaluările instanței supreme din ***decizia nr. 23/RIL/2020*** în care, analizând noțiunea de ***„procuror ierarhic superior"***, s-au arătat următoarele:

1. calitatea de procuror ierarhic superior poate să rezulte ***exclusiv din lege***, fie prin individualizarea funcției în cuprinsul unei norme de procedură penală care determină competența funcțională (spre exemplu: art. 328 C.proc.pen.), fie prin trimiterea din cuprinsul normei de procedură la o normă de organizare judiciară care stabilește care este conducătorul unui anumit parchet (spre exemplu: art. 334 C.proc.pen.)[1];

2. ***regula generală*** este aceea că *procuror ierarhic superior* este conducătorul parchetului din care face parte procurorul care a întocmit actul supus verificării de legalitate sau temeinicie sau, în cazul în care acesta este procurorul care a întocmit actul, conducătorul parchetului ierarhic superior, iar ***regula specială*** este aceea că *procuror ierarhic superior* este fie procurorul care deține o funcție de conducere intermediară și este menționat explicit de o normă legală care îi atribuie competența funcțională (spre exemplu: procuror șef-secție în cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție), fie procurorul care deține o funcție de conducere reglementată printr-o lege specială, cum sunt O.U.G. nr. 43/2002 sau O.U.G. nr. 78/2016[2];

---

[1] În DCC nr. 547/2020, Curtea Constituțională a arătat că „este evident că noțiunea de *procuror ierarhic superior* vizează întotdeauna o poziție într-o ierarhie, determinată prin raportare la o anumită structură organizatorică. Ordinea ierarhică nu poate avea ca fundament soluțiile dispuse în anumite cauze, ci o structură predeterminată, care funcționează, potrivit art. 132 alin. (1) din Constituție".

[2] Prin art. 19 alin. (3) lit. e) și art. 26 alin. (4) lit. e) din Regulamentul de ordine interioară al parchetelor, se prevede că procurorul-șef al Secției de urmărire penală și criminalistică și procurorul-șef al Secției judiciare analizează legalitatea și temeinicia soluțiilor adoptate sau propuse de către procurorii din subordine. Tot astfel, art. 30 lit. e), art. 79 lit. g) și ale art. 80 lit. f) din Regulamentul de ordine interioară al Direcției Naționale Anticorupție, aprobat prin Ordinul ministrului justiției nr. 1643/C/2015 (M.Of. nr. 350 din 21 mai 2015), prevede că

3. determinarea *procurorului ierarhic superior* prin prisma atribuţiilor judiciare (nu manageriale) nu poate să depindă de voinţa procurorului general de a-şi asuma sau nu această calitate, ea derivând direct din normele de organizare judiciară, fiind prevăzută de lege;

4. calitatea de *procuror ierarhic superior* incumbă procurorului în toate cazurile în care competenţa funcţională determinată de principiul controlului ierarhic este incidentă potrivit legii, neputând să fie lăsate la latitudinea procurorului cazurile în care îşi va exercita atribuţiile ce derivă din această calitate.

- în acelaşi sens, *în DCC nr. 547/2020* s-a arătat că este evident că „noţiunea de ***procuror ierarhic superior*** vizează întotdeauna o poziţie într-o ierarhie, determinată prin raportare la o anumită structură organizatorică", concluzia care se impune este aceea că atât din perspectiva normei de organizare judiciară cât şi a Codului de procedură penală, controlul legalităţii şi temeiniciei actelor întocmite de procurori ***se realizează din treaptă în treaptă***, şi numai în mod excepţional, când legea prevede expres, este posibilă realizarea acestui control prin omiterea unor funcţii intermediare (spre exemplu, în cazul soluţiilor adoptate de către conducătorii parchetelor de pe lângă tribunale sau curţi de apel);

- prim-procurorul parchetului de pe lângă tribunal nu poate infirma un act sau o măsură dispusă de un procuror din cadrul parchetului de pe lângă judecătorie, nefiind procuror ierarhic superior faţă de acesta, cu excepţia situaţiei în care actul sau măsura a fost dispusă de prim-procurorul parchetului de pe lângă judecătorie; prim-procurorul parchetului de pe lângă tribunal poate dispune preluarea cauzei în vederea efectuării urmăririi penale, caz în care, după preluare, poate dispune infirmarea actului sau măsurii pe care o consideră nelegală; tot astfel, procurorul general al Parchetului de pe lângă Curtea de apel nu are calitatea de procuror ierarhic superior faţă de un procuror din cadrul parchetului de pe lângă judecătorie, sau al parchetului de pe lângă tribunal, cu excepţia prim/procurorului parchetului de pe lângă tribunal;

- principiul subordonării ierarhice cunoaşte şi unele ***limite***; astfel, adagiul *„La plume est serve, mais la parole est libre"* este consacrat legislativ în art. 71 alin. (2) din Legea nr. 304/2022 potrivit căruia „procurorul este liber să prezinte în instanţă concluziile pe care le consideră întemeiate, potrivit legii, ţinând seama de probele administrate în cauză. Procurorul poate contesta la Secţia pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii intervenţia procurorului ierarhic superior, pentru influenţarea în orice formă a concluziilor"; din această dispoziţiei legală rezultă că procurorul de şedinţă poate susţine în sala de judecată orice concluzii consideră că se impun în acord cu legea, menționând că aceasta reprezintă opinia sa personală care nu concordă cu opinia parchetului din care face parte; această limită a principiului subordonării ierarhice nu constituie un impediment pentru parchet de a formula cale de atac împotriva soluţiei dispuse de instanţă, chiar dacă aceasta este conformă concluziilor susținute de procurorul de şedinţă;

---

procurorii şefi de secţie, procurorii şefi ai serviciului teritorial şi procurorii şefi ai birourilor teritoriale verifică temeinicia şi legalitatea soluţiilor de netrimitere în judecată dispuse de procurorii din subordine.

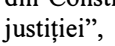
- ***o altă excepție*** de la principiul subordonării ierarhice este prevăzută de art. 68 alin. (2) din Legea nr. 304/2022, care stipulează că în efectuarea și supravegherea urmăririi penale, precum și în soluțiile dispuse, procurorul este independent, în condițiile prevăzute de lege. Procurorul poate sesiza la Secția pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii, în cadrul procedurii de apărare a independenței și imparțialității procurorilor, intervenția procurorului ierarhic superior, în orice formă, în efectuarea și supravegherea urmăririi penale sau în adoptarea soluției;

- lucrările repartizate unui procuror pot fi trecute altui procuror *(i)* în cazul suspendării sau încetării calității de procuror; *(ii)* în absența sa, dacă există cauze obiective care justifică urgența și care împiedică rechemarea sa; *(iii)* când lasă cauza în nelucrare în mod nejustificat mai mult de 30 de zile; procurorul poate sesiza la Secția pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii, în cadrul procedurii de apărare a independenței și imparțialității procurorilor, măsura dispusă de procurorul ierarhic superior [art. 68 alin. (5) și (6) din Legea nr. 304/2022];

- *controlul exercitat de ministrul justiției* nu acordă acestuia competența de a dispune punerea în mișcare a acțiunii penale și nici de a da dispoziții obligatorii procurorului în acest sens; potrivit art. 74 din Legea nr. 304/2022, ministrul justiției, când consideră necesar, din proprie inițiativă sau la cererea Secției pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii, *exercită controlul* asupra procurorilor, prin procurori anume desemnați de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție sau, după caz, de procurorul-șef al D.N.A., de procurorul-șef al D.I.I.C.O.T. ori de ministrul justiției. Controlul constă în verificarea eficienței manageriale, a modului în care procurorii își îndeplinesc atribuțiile de serviciu și în care se desfășoară raporturile de serviciu cu justițiabilii și cu celelalte persoane implicate în lucrările de competența parchetelor. *Controlul nu poate viza măsurile dispuse de procuror în cursul urmăririi penale și soluțiile adoptate*; ministrul justiției poate să ceară procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție sau, după caz, procurorului-șef al D.N.A., procurorului-șef al D.I.I.C.O.T., *informări asupra activității parchetelor și să dea îndrumări scrise* cu privire la măsurile ce trebuie luate pentru prevenirea și combaterea eficientă a criminalității; *prin urmare, se poate constata că autoritatea ministrului justiției conferă acestuia doar dreptul de a supraveghea activitatea parchetelor și de a solicita impulsionarea acesteia în liniile politicii penale a statului;*

Statutul procurorului este determinat de dispozițiile art. 132 din Constituție, care, în alin. (1), stabilesc că procurorii își desfășoară activitatea potrivit principiului legalității, al imparțialității și al controlului ierarhic, sub autoritatea ministrului justiției. Din acest text constituțional rezultă, fără dubiu, *o legătură a instituției Ministerului Public cu puterea executivă, care este determinată de faptul că aceasta din urmă reprezintă interesele societății în mod permanent și continuu*, iar Ministerul Public, potrivit art. 131 alin. (1) din Constituție, reprezintă și el în activitatea judiciară interesele generale ale societății și apără ordinea de drept, precum și drepturile și libertățile cetățenilor. „Este adevărat că Ministerul Public face parte, potrivit Constituției, din «autoritatea judecătorească». Totuși, el reprezintă o magistratură specială, care nu îndeplinește atribuții de natură jurisdicțională. În sensul prevederilor art. 131 alin. (1)

din Constituție, procurorii își desfășoară activitatea „sub autoritatea ministrului justiției", organ esențialmente executiv, fiind, pe cale de consecință, ei înșiși agenți ai autorității executive" *(DCC nr. 633/2018, www.ccr.ro)*.



Principiul legalității este, în sensul atribuit de Legea fundamentală, specific activității procurorilor, care, în virtutea acestuia, au obligația ca în exercitarea atribuțiilor prevăzute de lege, să urmeze în mod obligatoriu dispozițiile legii, fără posibilitatea de a acționa întemeindu-se pe criterii de oportunitate fie în adoptarea unor măsuri, fie în alegerea procedurilor. Astfel, acționând pe baza *principiului legalității*, procurorul nu poate refuza începerea urmăririi penale sau punerea în mișcare a acțiunii penale în alte cazuri decât cele prevăzute de lege și nici nu are dreptul să solicite instanței de judecată achitarea unui inculpat vinovat de comiterea unei infracțiuni, pe motiv că interese politice, economice, sociale sau de altă natură fac inoportună condamnarea acestuia *(DCC nr. 385/2010, M.Of. nr. 317 din 14 mai 2010)*.

Imparțialitatea este un corolar al principiului legalității și răspunde, ca și acesta, exigenței asigurării egalității cetățenilor în fața legii, formulată în Constituție, cu statut de drept fundamental, în art. 16. Din acest principiu rezultă că *procurorul*, în calitatea sa de reprezentant al întregii societăți, de apărător al ordinii de drept, precum și al drepturilor și libertăților cetățenilor, are *obligația să își exercite acțiunea cu obiectivitate, fără alt scop general prestabilit și fără părtinire în favoarea statului sau a vreuneia dintre părțile din procesele judiciare la care participă. Procurorul este liber să prezinte în instanță concluziile pe care le consideră întemeiate potrivit legii*, iar faptul că, în raport cu noile probe administrate în cauză sau cu o altă perspectivă de evaluare a probelor administrate în cursul urmăririi penale – perspectivă deschisă de dezbaterile contradictorii din faza de judecată – procurorul pune concluzii de achitare a inculpatului sau de încetare a procesului penal nu este de natură să creeze o poziție privilegiată acuzării, ci dă expresie statutului constituțional și legal al procurorului, care trebuie să vegheze ca organele la a căror activitate participă sau a căror activitate o supraveghează să aplice legea fără discriminare *(DCC nr. 311/2005, M.Of. nr. 749 din 17 august 2005)*.

Procurorii nu pot invoca o poziție de independență, asemenea judecătorilor, din moment ce activitatea acestora se desfășoară sub control ierarhic și sub autoritatea ministrului justiției. Prin urmare, având în vedere că procurorul nu este independent în structura Ministerului Public, ci subordonat ierarhic, nu se pot reglementa garanții aferente imparțialității obiective care ar afecta în substanța sa conceptul constituțional de control ierarhic. Or, repartizarea aleatorie a cauzelor transgresează autonomia funcțională de care beneficiază procurorul și afectează însăși esența controlului ierarhic. Curtea nu exclude, însă, posibilitatea legiuitorului să reglementeze măsuri care să crească gradul de imparțialitate obiectivă a procurorului, însă, în structurarea acestora, privite global, nu poate să afecteze substanța controlului ierarhic, trebuind să mențină un just echilibru între garanțiile legale de imparțialitate obiectivă astfel reglementate și esența controlului ierarhic (...). Având în vedere aceste considerente, Curtea apreciază că ***soluția legislativă privind repartizarea aleatorie a cauzelor în ceea ce îi privește pe procurori contravine principiului constituțional al***

subordonării ierarhice, statuat la art. 132 alin. (1) din Constituţie, care îndrituieşte procurorul ierarhic superior să dispună cu privire la modul în care sunt administrate cauzele la nivelul parchetului pe care îl conduce, inclusiv sub aspectul repartizării lor, în funcţie de numărul de cauze aflate în cercetare pe rolul parchetului, de complexitatea lor, precum şi de specializarea procurorilor din subordine *(DCC nr. 633/2018, www.ccr.ro)*.

Principiul subordonării ierarhice, specific Ministerului Public, nu contravine principiului constituţional al imparţialităţii şi nu este de natură să îl împiedice pe procurorul care participă la judecarea plângerilor formulate (*împotriva soluţiilor de clasare* – n.n.) să fie imparţial atunci când plângerile sunt îndreptate împotriva rezoluţiilor sau ordonanţelor date de superiorul său ierarhic, întrucât în sistemul nostru juridic, la fel ca în toate sistemele în care funcţionează instituţia Ministerului Public, procurorul este liber să prezinte instanţei de judecată concluziile pe care le consideră întemeiate potrivit legii şi ţinând seama de probele administrate în cauză *(DCC nr. 1273/2010, M.Of. nr. 788 din 25 noiembrie 2010)*.

Prin asimilarea înţelesului noţiunii de „procuror ierarhic superior" (genul proxim) cu noţiunea de „procuror şef al secţiei" (diferenţa specifică), în cadrul definiţiei pe care norma criticată încearcă să o ofere, legiuitorul identifică „întregul" cu „partea", înlăturând regimul juridic corespunzător statutului de procuror ierarhic superior al procurorilor cu funcţii de conducere din cadrul SIIJ. Cu alte cuvinte, norma supusă controlului nu recunoaşte această calitate, sub aspectul drepturilor şi obligaţiilor procesual penale, procurorilor adjuncţi ai secţiei şi procurorilor-şefi ai structurilor care se pot constitui în interiorul secţiei, respectiv birouri sau servicii. Or, în condiţiile în care cadrul normativ în vigoare şi regulamentele interioare de organizare şi funcţionare a unităţilor de parchet prevăd posibilitatea constituirii, în interiorul lor, a unor structuri (birouri/servicii) care au ca scop asigurarea unei mai bune administrări a activităţii judiciare, iar principiul controlului ierarhic presupune delimitarea riguroasă a competenţelor procurorilor care conduc aceste structuri atât în raporturile cu procurorii din subordine, cât şi cu procurorii ierarhic superiori, definirea procurorului-şef al SIIJ ca procuror ierarhic superior în toate cazurile şi cu privire la toate aspectele procedurale pe care le implică urmărirea penală a infracţiunilor de competenţa secţiei ignoră principiul constituţional, lipsind de efecte juridice calitatea de procuror-şef adjunct al secţiei sau de procuror-şef al unei structuri din interiorul secţiei (birou/serviciu) (...). Stabilind structura ierarhică din cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, legea nu poate crea raporturi de conducere/subordonare decât în plan vertical, iar nu şi în plan orizontal între diferitele secţii/direcţii ale Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie. Principiul subordonării ierarhice este aplicabil în interiorul fiecărei structuri, procurorii fiind supuşi controlului exercitat de procurorul ierarhic superior, toate aceste structuri fiind subordonate procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie *(DCC nr. 547/2020, M.Of. nr. 753 din 19 august 2020)*.

1.1.2. Organizarea şi conducerea parchetului

- parchetele sunt independente în relaţiile cu instanţele judecătoreşti, precum şi cu celelalte autorităţi publice;

- parchetele de pe lângă curţile de apel sunt conduse de procurori generali, iar parchetele de pe lângă tribunale şi judecătorii sunt conduse de prim-procurori;

- în cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie funcţionează Direcţia de Investigare a Infracţiunilor de Criminalitate Organizată şi Terorism (D.I.I.C.O.T.), ca structură specializată în combaterea criminalităţii organizate şi a terorismului (O.U.G. nr. 78/2016), Direcţia Naţională Anticorupţie (D.N.A.) ca structură specializată în combaterea infracţiunilor de corupţie[1];

- există, totodată, parchete militare: Parchetul Militar de pe lângă Curtea Militară de Apel Bucureşti, Parchetul militar de pe lângă Tribunalul Militar; în cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie funcţionează secţia parchetelor militare.

Art. 131 alin. (2) din Legea fundamentală prevede că Ministerul Public îşi exercită atribuţiile prin procurori constituiţi în parchete, „în condiţiile legii". Aceste dispoziţii constituţionale au stat şi la fundamentarea organizării şi funcţionării D.I.I.C.O.T., ca structură în cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie *(DCC nr. 1551/2010, M.Of. nr. 60 din 25 ianuarie 2011)*.

D.N.A. a fost concepută ca structură cu personalitate juridică în cadrul Ministerului Public, prin reorganizarea Parchetului Naţional Anticorupţie. Astfel, potrivit art. 131 alin. (2) din Legea fundamentală, „Ministerul Public îşi exercită atribuţiile prin procurori constituiţi în parchete, în condiţiile legii", condiţii care au stat şi la fundamentarea organizării şi funcţionării D.N.A. Faptul că în art. 1 alin. (3^1) din O.U.G. nr. 43/2002 s-a prevăzut că procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie conduce D.N.A. prin intermediul procurorului-şef al acestei direcţii nu justifică susţinerea că textul de lege este neconstituţional. Dimpotrivă, având în vedere şi prevederile art. 132 alin. (1) din Constituţie, potrivit cărora procurorii îşi desfăşoară activitatea pe baza principiilor legalităţii, imparţialităţii şi controlului ierarhic, se poate constata că dispoziţiile legale criticate nu constituie altceva decât o reflectare a principiilor constituţionale menţionate şi o subliniere a naturii juridice a D.N.A., aceea de magistratură specială instituită pentru combaterea infracţiunilor de corupţie *(DCC nr. 94/2011, M.Of. nr. 158 din 4 martie 2011)*.

---

[1] În prezent, Parlamentul a adoptat Legea privind desfiinţarea Secţiei pentru investigarea infracţiunilor din justiţie. De la data intrării în vigoare a acestei legi, sunt de competenţa Secţiei de urmărire penală şi criminalistică din cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie şi infracţiunile săvârşite de judecătorii şi procurorii, membri ai Consiliului Superior al Magistraturii, de judecătorii Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie şi de procurorii de la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, de judecătorii de la curţile de apel şi Curtea Militară de Apel, precum şi de procurorii de la parchetele de pe lângă aceste instanţe şi de judecătorii Curţii Constituţionale a României şi magistraţii asistenţi din cadrul Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie şi Curţii Constituţionale. Deopotrivă, de la data intrării în vigoare a acestei legi, sunt de competenţa parchetului de pe lângă curtea de apel şi infracţiunile săvârşite de judecătorii de la judecătorii, tribunale, tribunale militare şi de procurorii de la parchetele care funcţionează pe lângă aceste instanţe.

1.1.3. Parchetul European (EPPO)

- Parchetul European (în continuare EPPO) este un organ indivizibil al UE având personalitate juridică, care funcționează atât la nivel central (Luxembourg), cât și descentralizat; *la nivel central* funcționează procurorul-șef european, care coordonează camerele permanente[1] (acestea asigurând, potrivit competențelor partajate, supravegherea tuturor anchetelor efectuate de procurorii europeni delegați[2] și coordonarea investigațiilor și a urmăririlor penale în cazurile transfrontaliere) și procurorii europeni organizați în Colegiul EPPO (câte un procuror european pentru fiecare stat membru, numiți pentru un mandat de 6 ani care nu poate fi reînnoit, dar care poate fi extins de Consiliului UE pentru maximum 3 ani); *la nivel descentralizat* funcționează ca membri ai EPPO *procurorii europeni delegați*[3];

---

[1] Conform art. 4 alin. (2) din Legea nr. 6/2021, ori de câte ori legislația națională face referire la *procurorul ierarhic superior*, referirea se consideră a fi făcută, după caz, la procurorul european, respectiv la camera permanentă a Parchetului European, pentru cauzele de competența Parchetului European. Trebuie avut în vedere că procurorii europeni delegați nu pot dispune sesizarea instanței naționale sau clasarea fără avizul prealabil al camerei competente.

[2] Potrivit art. 4 alin. (1) din Legea nr. 6/2021, ori de câte ori într-un act normativ se face referire la procuror sau la organul de urmărire penală, referirea se consideră a fi făcută și la procurorul european delegat, precum și, după caz, la procurorul european, dacă prin aceasta se asigură îndeplinirea competențelor ce le revin în temeiul Regulamentului EPPO.

[3] Art. 15-17 din Legea nr. 6/2021 prevăd că activitatea desfășurată de Parchetul European în România este sprijinită în mod activ de către toate autoritățile naționale competente potrivit Regulamentului EPPO, în special de către organele de cercetare penală ale poliției judiciare din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, Departamentul pentru lupta antifraudă, Agenția Națională de Administrare Fiscală, autoritățile de gestionare a fondurilor europene și alte instituții cu atribuții în protecția intereselor financiare ale Uniunii Europene în România, Ministerul Justiției și Ministerul Finanțelor.

În cadrul D.N.A. se înființează *Structura de sprijin a procurorilor europeni delegați în România*, care funcționează cu un număr maxim de 20 de posturi, dintre care 5 posturi de ofițeri și agenți de poliție judiciară, 8 posturi de specialiști, 5 posturi de personal auxiliar de specialitate (grefieri) și două posturi de personal conex (șoferi).

Structura de sprijin este compusă dintr-un birou central, organizat în cadrul structurii centrale a Direcției Naționale Anticorupție, și din 3 birouri teritoriale, organizate în cadrul serviciilor teritoriale ale Direcției Naționale Anticorupție Cluj, Iași și Timișoara.

Procurorii europeni delegați beneficiază de sprijinul *Structurii de sprijin* pe durata desfășurării activității lor în cadrul Parchetului European.

Procurorii europeni delegați rămân în structura de posturi și de personal a parchetului de unde provin și își desfășoară efectiv activitatea în București, Cluj-Napoca, Iași și Timișoara, beneficiind de serviciile Structurii de sprijin prin biroul central și birourile teritoriale ale acesteia. La data încetării activității ca procuror european delegat, procurorul revine efectiv la parchetul de unde provine sau la care a promovat efectiv, în condițiile legii.

Ofițerii și agenții de poliție judiciară din cadrul *Structurii de sprijin* își desfășoară activitatea sub directa conducere, supraveghere și control al procurorului european delegat. Dispozițiile procurorilor europeni delegați ***sunt obligatorii*** pentru ofițerii și agenții de poliție judiciară din cadrul *Structurii de sprijin*, precum și pentru ofițerii și agenții de poliție judiciară care își desfășoară activitatea în cadrul Ministerului Afacerilor Interne.

Pe durata desfășurării activității pentru procurorii europeni delegați, specialiștii din cadrul *Structurii de sprijin* își desfășoară activitatea sub directa conducere, supraveghere și control nemijlocit al procurorilor europeni delegați.

- scopul EPPO este protejarea intereselor financiare ale UE[1] împotriva infracțiunilor care generează daune financiare semnificative care intră în competența sa materială[2] [infracțiuni împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene prevăzute de art. 18^1-18^4 din Legea nr. 78/2000, care sunt prevăzute și de Directiva (UE) 2017/1371 a Parlamentului European și a Consiliului din 5 iulie 2017 privind combaterea fraudelor îndreptate împotriva intereselor financiare ale Uniunii prin mijloace de drept penal (Directiva PIF) sau infracțiunile prevăzute de art. 8 și 9 din Legea nr. 241/2005, ori infracțiunea de spălare a banilor prevăzută de art. 49 din Legea nr. 129/2019; deopotrivă, intră în competența EPPO luarea și darea de mită (art. 289 și art. 290 C.pen.), deturnarea fondurilor (art. 307 C.pen.), constituirea unui grup infracțional organizat (art. 367 C.pen.)];

- în principal, procurorii europeni delegați vor aplica dispozițiile din Regulamentul EPPO, care prevalează dreptului intern, cu excepția situației în care acesta din urmă prevede drepturi procesuale în favoarea participanților la proceduri superioare celor stipulate de Regulament[3].

---

[1] Prin *interese financiare ale UE* se înțeleg toate veniturile, cheltuielile și bunurile acoperite de, dobândite prin sau datorate bugetului Uniunii și bugetelor instituțiilor, organelor, oficiilor și agențiilor înființate în temeiul tratatelor, precum și bugetelor gestionate și monitorizate de acestea (art. 2 pct. 3 din Regulamentul EPPO).

[2] Conform art. 23 din Regulamentul EPPO, Parchetul European va fi competent în cazul în care infracțiunile prevăzute de art. 22 din Regulament îndeplinesc, alternativ, următoarele condiții:

1. *Competența personală:* Infracțiunile au fost săvârșite de către un resortisant al unui stat membru, cu condiția ca un stat membru să aibă jurisdicție în privința unor astfel de infracțiuni atunci când sunt săvârșite în afara teritoriului său (de pildă, în temeiul art. 9 C.pen.);

2. *Competența personală:* Infracțiunile au fost săvârșite în afara teritoriilor prevăzute la pct. 1, de o persoană care face obiectul Statutului funcționarilor sau Regimului aplicabil în momentul săvârșirii infracțiunii, cu condiția ca un stat membru să aibă jurisdicție în privința unor astfel de infracțiuni atunci când sunt săvârșite în afara teritoriului său. Potrivit art. 1 din Regulamentul 31 (EEC), 11 (EAEC) referitor la Statutul Funcționarilor Uniunii Europene: „(1) Este funcționar al Uniunii în sensul prezentului statut orice persoană care a fost numită, în condițiile prevăzute de prezentul statut, într-un post permanent al uneia dintre instituțiile Uniunii, printr-un act scris al autorității împuternicite să facă numiri a instituției în cauză. (2) Definiția de la alineatul (1) se aplică, de asemenea, persoanelor numite de organismele Uniunii (denumite în continuare «agenții»), cărora li se aplică prezentul statut în temeiul actelor prin care sunt înființate. Orice trimitere din prezentul statut la instituții se consideră, totodată, ca trimitere la agenții, cu excepția cazului în care prezentul statut dispune altfel".

[3] În această privință, în mod întemeiat s-a reținut în doctrină (*A. Șandru, M. Morar, D. Herinean, O. Predescu*, Parchetul European. Reglementări. Controverse. Explicații, Ed. Universul Juridic, București, 2021, p. 43) că „dreptul intern al procurorului european delegat nu va fi întotdeauna cel din țara în care acesta își desfășoară activitatea. Astfel, procurorul european delegat este, de regulă, ales ca aparținând statului în care *«se află centrul activității infracționale»* sau statului membru *«în care a fost săvârșită cea mai mare parte a infracțiunilor»* [art. 26 alin. (4) teza I din Regulament]. Totuși, există și situații de excepție, cum ar fi cel al investigațiilor transfrontaliere, în care poate exista un procuror european asistent din alt stat membru. Poate fi criticată la acest moment dispoziția din Regulament care permite camerelor permanente să efectueze un veritabil *forum shopping* la momentul trimiterii în judecată [de pildă, art. 36 alin. (3) teza a II-a din Regulament], aceasta putând fi considerată contrară principiului legalității, dând posibilitatea unei aplicări arbitrare sau bazate pe anumite

1.2. Unele autorităţi publice

- nici Codul de procedură penală şi nici vreo altă lege specială nu conferă unor organe extrajudiciare ori unor entităţi administrative, competenţa de a pune în mişcare acţiunea penală pentru anumite infracţiuni limitativ prevăzute de lege;

- există o serie de autorităţi care au competenţe legale în procedurile *ex ante* punerii în mişcare a acţiunii penale, a căror îndeplinire constituie o condiţie de legalitate a actului de inculpare; astfel, Camera Deputaţilor şi Senatul, în şedinţă comună, pot decide punerea sub acuzare a Preşedintelui României pentru *înaltă trădare*; astfel, aceste competenţe nu sunt concurente cu cele ale procurorului în privinţa punerii în mişcare a acţiunii penale;

- hotărârea camerelor reunite ale Parlamentului nu are natura juridică a unui act de inculpare, ci reprezintă o condiţie prealabilă punerii în mişcare a acţiunii penale de către procuror împotriva Preşedintelui României pentru infracţiunea de înaltă trădare (art. 398 C.pen.[1]).

§2. Persoana vătămată

- este persoana fizică sau juridică (română sau străină) care a suferit prin fapta penală o vătămare fizică, morală sau materială, dacă participă în procesul penal (art. 79 C.proc.pen.);

- în doctrină[2] se reţine că aşteptările victimelor de la procesul penal vizează patru componente: **1.** *protecţia* (autorul faptei să fie oprit de către stat de a mai comite infracţiuni faţă de victimă); **2.** *retribuţia* (înfăptuirea actului de justiţiei prin tragerea la răspundere a celui vinovat); **3.** *apărarea socială* (în exercitarea datoriei civice de prevenire a comiterii de noi infracţiuni); **4.** *despăgubirea* (sub forma reparării prejudiciului material sau moral); se remarcă, astfel, că primele componente vizează poziţia victimei în cadrul acţiunii penale, fără ca prin aceasta persoana vătămată să devină parte a acţiunii publice; aşa cum arăta *V. Lambert-Faivre*, dintr-o perspectivă psihologică, persoana vătămată găseşte în procesul penal mijlocul de identificare şi cristalizare a suferinţei sale în scopul de a-l depăşi, reieşind astfel o funcţie de catharsis a procesului penal[3];

---

interese. Totuşi, dispoziţiile acestea sunt aplicabile doar atunci când sunt competente mai multe state pentru judecarea unei cauze, de exemplu, în cazuri transfrontaliere. Problema referitoare la *forum shopping* a fost ridicată şi în ceea ce priveşte administrarea de probe, fiind criticată posibilitatea procurorilor europeni ca, în cazurile transfrontaliere, să aleagă jurisdicţia în care solicită încuviinţarea de probe, pentru a beneficia de un standard mai redus de protecţie a drepturilor persoanelor acuzate".

[1] Potrivit art. 398 C.pen., constituie infracţiunea de *înaltă trădare* faptele prevăzute în art. 394 C.pen. (trădarea), art. 395 C.pen. (trădarea prin transmitere de informaţii secrete de stat), art. 396 C.pen. (trădarea prin ajutarea inamicului) şi art. 397 C.pen. (acţiuni împotriva ordinii constituţionale) săvârşite de către Preşedintele României sau de către un alt membru al Consiliului Suprem de Apărare a Ţării.

[2] *M. Cusson*, Criminologie, 4ème éd., Hachette, 2005, p. 117.

[3] *V. Lambert-Faivre*, L'éthique de la responsabilité, în RTD civ. 1998, p. 21.

- potrivit preambulului Directivei 2012/29/UE, victimele criminalității ar trebui să fie protejate împotriva victimizării secundare și repetate, precum și împotriva intimidării și a răzbunării, să primească sprijin adecvat pentru a se facilita recuperarea lor și să beneficieze de un acces suficient la justiție;

- spre deosebire de Codul de procedură penală din 1968, actualul Cod de procedură penală nu mai prevede pentru persoana vătămată (victima infracțiunii) posibilitatea de a se constitui parte vătămată în cadrul procesului penal, aceasta având în noua reglementare numai calitatea de subiect procesual principal, iar nu pe cea de parte procesuală; față de această structurare a participanților în cadrul procesului penal, precum și față de definiția dată părților de art. 32 C.proc.pen.[1], nu se mai poate considera că persoana vătămată este subiect activ al acțiunii penale[2]; în acest sens, în cauza *Colceru c. României* Curtea Europeană a subliniat că dreptul la un proces echitabil prevăzut de art. 6 parag. 1 din Convenția europeană nu presupune dreptul victimei de a obține urmărirea sau condamnarea unui terț și nici obligația de rezultat care să presupună că orice urmărire trebuie să se soldeze cu o condamnare sau chiar cu stabilirea unei pedepse determinate; tot astfel în cauza *Perez c. Franței* Curtea de la Strasbourg a apreciat că prin instrumentele Convenției europene nu se garantează dreptul la *răzbunare personală* sau la o *actio popularis*. Astfel, dreptul de a determina urmărirea penală sau condamnarea unei terțe persoane nu poate fi analizat independent: el trebuie să meargă în mod imperativ împreună cu exercitarea de către victimă a dreptului său de a introduce acțiunea, de natură civilă, oferită de dreptul intern, chiar și în cazul în care aceasta se exercită pentru obținerea unei reparații simbolice sau pentru protejarea unui drept cu caracter civil precum dreptul la *buna reputație*;

- calitatea de persoană vătămată se dobândește *ope legis* odată cu începerea urmăririi penale *in rem* de persoana (fizică sau juridică) care a suferit o vătămare (fizică, morală sau materială) prin fapta care face obiectul investigației;

- persoana care denunță comiterea unei infracțiuni nu are calitatea de persoană vătămată (de pildă, funcționarul bancar care denunță comiterea infracțiunii de fals material în înscrisuri oficiale comisă de un coleg; denunțătorul infracțiunii de dare de mită sau cumpărare de influență etc.);

- persoana vătămată are, însă, vocația de a deveni parte procesuală dacă a suferit un prejudiciu în urma comiterii infracțiunii, când se poate constitui parte civilă în procesul penal;

- persoana vătămată poate participa în procesul penal după începerea urmăririi penale *in rem*, pe parcursul întregii faze de urmărire penală, în faza de cameră preliminară sau în cea de judecată;

- persoana vătămată printr-o faptă penală pentru care acțiunea penală se pune în mișcare ***din oficiu***, *care nu dorește să participe la procesul penal în această calitate*

---

[1] Potrivit art. 32 C.proc.pen.: „(1) Părțile sunt subiecții procesuali care exercită sau împotriva cărora se exercită o acțiune judiciară. (2) Părțile din procesul penal sunt inculpatul, partea civilă și partea responsabilă civilmente".

[2] Totuși, persoana vătămată poate să „reînvie" acțiunea penală stinsă printr-o soluție de netrimitere în judecată dispusă față de un inculpat, în condițiile în care plângerea sa este admisă de judecător și se dispune începerea judecății cauzei.

(dobândită ope legis), trebuie să înştiinţeze despre aceasta organul judiciar. Această manifestare de voinţă, exprimată în scris sau oral, până la începerea cercetării judecătoreşti, echivalează cu ***renunţarea la calitatea de persoană vătămată***[1];

- renunţarea la calitatea de persoană vătămată poate avea loc şi în cazul infracţiunilor pentru care este permisă împăcarea, întrucât în această ipoteză acţiunea penală se exercită din oficiu. În schimb, în cauzele în care acţiunea penală se pune în mişcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate aceasta nu va putea să renunţe la calitatea de persoană vătămată, dar va putea retrage plângerea prealabilă;

- în cauzele în care persoana vătămată a renunţat la această calitate şi nici nu s-a constituit parte civilă, organele judiciare, dacă apreciază necesar, vor putea proceda la audierea acesteia în calitate de *martor*;

- în cursul urmăririi penale şi al judecăţii persoana vătămată are următoarele drepturi şi obligaţii procesuale[2]:

a) dreptul de a fi informată cu privire la drepturile sale;

b) dreptul de a propune administrarea de probe de către organele judiciare, de a ridica excepţii şi de a pune concluzii;

c) dreptul de a formula orice alte cereri ce ţin de soluţionarea laturii penale a cauzei;

d) dreptul de a fi informată, într-un termen rezonabil, cu privire la stadiul urmăririi penale, la cererea sa expresă, cu condiţia de a indica o adresă pe teritoriul României, o adresă de poştă electronică sau mesagerie electronică, la care aceste informaţii să îi fie comunicate;

e) dreptul de a consulta dosarul, în condiţiile legii;

f) dreptul de a fi ascultată;

---

[1] *În acelaşi sens* (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 282) în literatura de specialitate s-a arătat că „persoana vătămată acţionează *numai cu privire la latura penală a cauzei* (în privinţa *acţiunii penale*). Ca atare, ea nu are pretenţii materiale. Întrucât exercită un *drept procesual* ce se stinge odată cu titularul său, persoana vătămată *nu poate fi înlocuită în caz de deces*. Calitatea de persoană vătămată *încetează şi prin renunţare la această calitate*, care însă *nu stinge acţiunea penală*, ce va fi exercitată de procuror (titularul exclusiv al acţiunii penale). (...) înştiinţarea de neparticipare în proces ca persoană vătămată se poate face *în scris* sau *oral în tot cursul urmăririi penale*. Când se face oral, se va consemna într-un proces-verbal, care va fi semnat atât de organul de urmărire penală, cât şi de persoana vătămată. În procedura de cameră preliminară, considerăm că înştiinţarea se poate efectua în orice mod, până la termenul pe care îl stabileşte judecătorul pentru soluţionarea cererilor şi excepţiilor, iar în faţa instanţei judecătoreşti, în faza de judecată, cel mai târziu *până la începerea cercetării judecătoreşti*. Pentru aceasta, credem că *organele judiciare penale au obligaţia de a explica persoanei vătămate că poate participa în această calitate în proces*. Alegerea acestui moment *in limine litis* este justificată de prevederea art. 81 alin. (2) C.proc.pen., potrivit căreia organul judiciar are posibilitatea de a proceda la audierea persoanei vătămate ca martor, dacă aceasta îl înştiinţează, în prealabil, că nu doreşte să participe la procesul penal".

[2] Catalogul de drepturi enunţat de art. 81 C.proc.pen. vizează doar latura penală a cauzei şi este detaliat şi concretizat prin alte dispoziţii procesuale ale Codului de procedură penală [de pildă, art. 20 alin. (1) teza a II-a C.proc.pen., art. 93 C.proc.pen., art. 100 alin. (2) C.proc.pen., art. 111 C.proc.pen., art. 366 C.proc.pen., art. 374 alin. (3) şi (5) C.proc.pen., art. 387 C.proc.pen., art. 388 C.proc.pen.].

g) *dreptul de a adresa întrebări inculpatului*[1]*, martorilor şi experţilor*[2];

- în *DCC nr. 121/2021* s-a arătat că prezența inculpatului „de exemplu, la audierea unor martori sau a persoanelor vătămate poate avea un caracter intimidant, de natură a-i face pe aceştia să fie reţinuţi în declaraţiile lor şi să nu declare tot ceea ce ştiu în legătură cu fapta cercetată, destabilizând caracterul echitabil al procesului penal".

h) dreptul de a fi asistată de avocat sau reprezentată;

i) dreptul de a apela la un mediator, în cazurile permise de lege;

j) dreptul de a fi informată, la cerere, cu privire la punerea inculpatului în libertate în orice mod sau la evadarea acestuia[3], în cazul în care inculpatul va fi privat de libertate, respectiv condamnat la o pedeapsă privativă de libertate;

k) dreptul de a solicita înregistrarea audio-video a audierii în cursul urmăririi penale;

l) dreptul de a solicita în cursul judecăţii declararea şedinţei nepublice dacă prin desfăşurarea şedinţei publice s-a putea aduce atingere siguranţei ori demnităţii sau vieţii intime a acesteia;

m) dreptul de a beneficia de măsuri de protecţie în condiţii similare cu martorii ameninţaţi sau vulnerabili sau de alte măsuri în cazul identificării unei nevoi speciale de protecţie;

n) dreptul de a beneficia în mod gratuit de un interpret atunci când nu înțelege, nu se exprimă bine sau nu poate comunica în limba română. În cazurile urgente se pot folosi mijloace tehnice de comunicare, dacă se apreciază că acest lucru este necesar şi că nu împiedică exercitarea drepturilor persoanei vătămate[4];

---

[1] Prin compararea setului de drepturi de care beneficiază persoana vătămată cu cele ale inculpatului se remarcă faptul că persoana vătămată are de dreptul de a adresa întrebări inculpatului (precum şi martorilor şi expertului), în vreme ce inculpatul nu are dreptul a adresa întrebări persoanei vătămate, însă acesta are dreptul de a păstra tăcerea putând refuza să răspundă întrebărilor formulate de victima infracţiunii. Consider că această situaţie de incoerenţă legislativă (din păcate nu singura care apare în Codul de procedură penală) trebuie corectată *de lege ferenda* prin consolidarea caracterului necontradictoriu al urmăririi penale prin restrângerea posibilităţii părţilor şi a subiecţilor procesuali principali de a formula întrebări.

[2] Având în vedere natura necontradictorie a urmăririi penale, acest drept devine eficient doar în faza de judecată.

[3] Reprezintă o transpunere a art. 6 parag. 5 teza I din Directiva 2012/29/UE de stabilire a unor norme minime privind drepturile, sprijinirea şi protecţia victimelor criminalităţii şi de înlocuire a Deciziei-cadru 2001/220/JAI a Consiliului. Această directivă trebuia transpusă de România până la data de 16 noiembrie 2015; cum statul român nu şi-a îndeplinit obligaţia de transpunere integrală a Directivei, Comisia Europeană a declanşat procedura de *infringement* împotriva României pentru necomunicarea măsurilor de transpunere prin scrisoarea de punere în întârziere emisă în luna ianuarie 2016. Autorităţile române au solicitat acordarea unui termen suplimentar pentru conformare, astfel încât acestea trebuiau să comunice răspunsul lor până la data de 27 mai 2016. În acest context, apreciez că, începând cu data de 17 noiembrie 2015 victimele puteau invoca direct această garanţie în dreptul intern, deoarece conferea drepturi particularilor pe care aceştia le pot invoca în raporturile cu statul, iar organele judiciare aveau posibilitatea de a apela la interpretarea conformă (armonioasă) a dreptului intern, în lumina scopului urmărit de directivă.

[4] Reprezintă o transpunere a art. 7 din Directiva 2012/29/UE. Şi în acest caz, dreptul putea fi invocat începând cu data de 17 noiembrie 2015 ca urmare a netranspunerii Directivei de statul român.

o) dreptul de a i se comunica traducerea într-o limbă pe care o înţelege a oricărei soluţii de netrimitere în judecată (clasare sau renunţare la urmărirea penală), atunci când nu înţelege limba română[1];

p) dreptul persoanei vătămate de a i se comunica o copie a minutei hotărârii într-o limbă pe care o înţelege în cazul în care persoana vătămată nu înţelege limba română[2];

q) obligaţia de a se prezenta personal la chemarea organelor judiciare;

r) obligaţia de a comunica orice schimbare de domiciliu;

s) obligaţia de a păstra ordinea şi solemnitatea şedinţei de judecată;

ş) obligaţia de a exercita cu bună-credinţă drepturile procesuale conferite de lege.

- înainte de prima ascultare a persoanei vătămate, organul de urmărire penală trebuie să aducă la cunoştinţă persoanei vătămate următoarele drepturi şi obligaţii:

a) dreptul de a fi asistată de avocat, iar în cazurile de asistenţă obligatorie, dreptul de a i se desemna un avocat din oficiu;

b) dreptul de a apela la un mediator, în cazurile permise de lege;

c) dreptul de a propune administrarea de probe, de a ridica excepţii şi de a pune concluzii, în condiţiile prevăzute de lege;

d) dreptul de a fi încunoştinţată cu privire la desfăşurarea procedurii, dreptul de a formula plângere prealabilă, precum şi dreptul de a se constitui parte civilă (drept procesual nou reglementat de Codul de procedură penală, care asigură o participare mai eficientă a victimei infracţiunii în cadrul procesului penal);

e) obligaţia de a se prezenta la chemările organelor judiciare;

f) obligaţia de a comunica orice schimbare de adresă.

- în cazul infracţiunilor pentru care acţiunea penală se pune în mişcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate, aceasta trebuie formulată în termen de 3 luni (termen procedural de decădere) din ziua în care persoana vătămată a aflat despre săvârşirea faptei (indiferent de forma acesteia: tentativă, faptă consumată, faptă epuizată). Nu prezintă importanţă dacă la momentul la care a aflat despre săvârşirea faptei persoana vătămată îl cunoştea sau nu pe făptuitor. Când persoana vătămată este un minor sau un major care beneficiază de consiliere judiciară ori tutelă specială, *termenul de 3 luni* curge de la data când *ocrotitorul sau reprezentantul său legal a aflat despre săvârşirea faptei.* În cazul în care făptuitorul este reprezentantul legal al persoanelor vătămate minore sau incapabile, *termenul de 3 luni* curge *de la data numirii unui nou reprezentant legal.* Calcularea termenului se face potrivit dispoziţiilor art. 269 şi 270 C.proc.pen.;

- persoana vătămată beneficiază *şi de anumite drepturi speciale* prevăzute de art. 4 din Legea nr. 211/2004 privind unele măsuri pentru asigurarea protecţiei victimelor infracţiunilor, care obligă procurorii, ofiţerii şi agenţii de poliţie la care se prezintă victimele să le încunoştinţeze în scris sau verbal, într-o limbă pe care acestea o înţeleg, cu privire la: *a)* tipul de sprijin pe care victimele îl pot primi şi din partea

[1] Ibidem.
[2] Ibidem.

cui, inclusiv, în cazul în care este relevant, informații de bază privind accesul la asistență medicală, orice tip de asistență specializată, inclusiv asistență psihologică și cazare alternativă; *b)* organul de urmărire penală la care pot face plângere; *c)* dreptul la asistenţă juridică şi instituţia unde se pot adresa pentru exercitarea acestui drept; *d)* condiţiile şi procedura pentru acordarea asistenţei juridice gratuite; *e)* drepturile procesuale ale persoanei vătămate şi ale părţii civile; *f)* condiţiile şi procedura pentru a beneficia de protecţia martorilor; *g)* condiţiile şi procedura pentru acordarea compensaţiilor financiare de către stat; *h)* dreptul de a fi informate, în cazul în care inculpatul va fi privat de libertate, respectiv condamnat la o pedeapsă privativă de libertate, cu privire la punerea acestuia în libertate în orice mod; *i)* dreptul de a apela la un mediator în cazurile permise de lege; *j)* autoritatea judiciară la care se vor putea adresa pe viitor pentru obținerea de informații privind stadiul cauzei, precum și datele de contact ale acesteia, dacă victima înțelege să depună o plângere; *k)* în cazul în care victima își are reședința sau locuința permanentă pe teritoriul unui alt stat membru UE, informații privind posibilitatea de depunere a plângerii penale sau a cererii de acordare a compensației financiare din partea statului pe teritoriul statului respectiv, precum și faptul că există posibilitatea, conform legislației privind cooperarea judiciară internațională, ca aceasta să fie audiată de autoritățile judiciare române fără a fi prezentă pe teritoriul României.

În camera preliminară, potrivit art. 344 C.proc.pen. (astfel cum a fost modificat prin Legea nr. 75/2016), persoana vătămată are următoarele drepturi procesuale:

(i) dreptul de a fi informată cu privire la obiectul procedurii;

(ii) dreptul de a-şi angaja un avocat ales sau de a beneficia de un apărător din oficiu în cazurile în care, potrivit art. 93 alin. (4) şi (5) C.proc.pen., asistenţa juridică este obligatorie;

(iii) dreptul de a formula, în scris, în termenul stabilit de judecătorul de cameră preliminară, cereri şi excepţii cu privire la legalitatea sesizării instanţei, legalitatea administrării probelor şi a efectuării actelor de către organele de urmărire penală;

(iv) dreptul de a dezbate în contradictoriu legalitatea urmăririi penale şi a probelor, precum şi dreptul de a propune probe cu privire la legalitatea actelor şi probelor din timpul urmăririi penale.

- în condiţiile în care constată inerţia organelor judiciare în desfăşurarea procedurilor, persoana vătămată poate exercita în condiţiile art. 488^1 C.proc.pen. contestaţie cu privire la durata procesului penal, în care să invoce încălcarea dreptului la un proces echitabil într-un termen rezonabil;

- calitatea de persoană vătămată are ***caracter personal şi netransmisibil***, astfel că la decesul persoanei fizice sau la desfiinţarea persoanei juridice, moştenitorii, respectiv succesorii în drepturi, nu dobândesc calitatea de persoană vătămată; prin urmare, audierea moştenitorilor victimei unei infracţiuni (indiferent dacă au acceptat sau nu succesiunea) în calitate de persoană vătămată este nelegală, aceştia putând avea calitatea de martori, sau, în măsura în care au fost prejudiciaţi, calitatea de parte civilă.

§3. Subiecţii pasivi ai acţiunii penale

3.1. Subiecţi distincţi: făptuitor, suspect, inculpat, condamnat

- sunt subiecţi pasivi ai acţiunii penale: participanţii la săvârşirea infracţiunii, care au calitatea de inculpaţi; aceştia au dreptul de a beneficia de timpul şi înlesnirile necesare pregătirii apărării împotriva acuzaţiei penale formulate împotriva lor;

Inculpatul nu trebuie confundat cu:

A. Făptuitorul[1] – are un *sens autonom*, procesual penal, referitor la persoana fizică sau juridică (română sau străină) care a săvârşit ori pregăteşte comiterea unei fapte prevăzute de legea penală, cu privire la care nu a fost încă începută urmărirea penală; de asemenea, în cazul în care organele de urmărire penală încep urmărirea penală cu privire la o faptă prevăzută de legea penală, persoana care a comis ori pregăteşte comiterea acelei fapte are calitatea de făptuitor până la momentul la care procurorul dispune continuarea efectuării urmăririi penale faţă de acesta, când dobândeşte calitatea de suspect ori până la momentul adoptării unei soluţii de netrimitere în judecată dispuse *in rem*;

- făptuitorul nu este parte procesuală, subiect procesual principal ori subiect pasiv al acţiunii penale; întârzierea în îndeplinirea obligaţiei de a dispune continuarea urmăririi penale faţă de suspect şi, în consecinţă, prelungirea plasării persoanei faţă de care *in concreto* există o acuzaţie penală constituie o încălcare a dreptului la un proces echitabil; în acest sens, Curtea Europeană a arătat în cauza *Argintaru c. României* (CtEDO, *Argintaru c. României*, decizia din 8 ianuarie 2013, parag. 27) că şi la momentul efectuării actelor premergătoare, potrivit Codului de procedură penală din 1968, erau aplicabile garanţiile art. 6 CEDO, chiar dacă acestea nu erau prevăzute în dreptul intern;

- făptuitorul nu poate fi audiat în mod legal în această calitate, ci doar în calitate de martor;

- făptuitorul poate fi subiect al unei măsuri de supraveghere tehnică sau al unei alte măsuri speciale de cercetare;

- *făptuitorul poate avea calitatea de persoană interesată* în procedura plângerii formulate în condiţiile art. 340 C.proc.pen., împotriva soluţiei de clasare putându-se dispune citarea sa în faţa judecătorului.

---

[1] Codul de procedură penală face referire la *făptuitor* în *art. 44.* Competenţa în caz de reunire a cauzelor, *art. 48.* Competenţa în caz de schimbare a calităţii inculpatului, *art. 61.* Actele încheiate de unele organe de constatare, *art. 62.* Actele încheiate de comandanţii de nave şi aeronave, *art. 147.* Reţinerea, predarea şi percheziţionarea trimiterilor poştale, *art. 148.* Utilizarea investigatorilor sub acoperire sau cu identitate reală şi a colaboratorilor, *art. 154.* Conservarea datelor informatice, *art. 158.* Procedura de emitere a mandatului de percheziţie domiciliară, *art. 252*[1]. Cazuri speciale de valorificare a bunurilor mobile sechestrate, *art. 289.* Plângerea, *art. 293.* Constatarea infracţiunii flagrante, *art. 296.* Termenul de introducere a plângerii prealabile, *art. 310.* Dispoziţii privind luarea unor măsuri faţă de făptuitor, *art. 321.* Înaintarea dosarului privind pe inculpat, *art. 360.* Constatarea infracţiunilor de audienţă.

B. Suspectul – persoana fizică sau juridică (română sau străină) cu privire la care, din probele existente în cauză, rezultă bănuiala rezonabilă că a săvârşit o faptă prevăzută de legea penală (art. 77 C.proc.pen.);

- calitatea de suspect poate exista numai în cursul urmăririi penale *in personam* până la dispunerea unei soluţii de clasare sau renunţare la urmărirea penală sau până la momentul punerii în mişcare a acţiunii penale[1];

- suspectul nu este parte în procesul penal, ci subiect procesual principal; suspectul nu este nici subiect pasiv al acţiunii penale sau civile;

- una sau mai multe persoane pot dobândi calitatea de suspect pe parcursul urmăririi penale;

- pot avea calitatea de suspecţi: autorii, coautorii, complicii, instigatorii la săvârşirea infracţiunii în forma tentativei, consumată ori epuizată, care au capacitate penală;

- poate avea calitatea de suspect atât o persoană fizică, cât şi o persoană juridică;

- ***nu pot dobândi calitatea de suspect[2]: 1.*** *minorii* care nu au împlinit vârsta de 14 ani la data comiterii infracţiunii; ***2.*** *statul, autorităţile publice* [Parlamentul, Preşedintele României (privit ca instituţia prezidenţială), Guvernul, administraţia publică centrală de specialitate sau locală, autoritatea judecătorească (instanţele, Ministerul Public, Consiliul Superior al Magistraturii, Curtea de Conturi, Curtea Constituţională)] şi ***3.*** *instituţiile publice* (de pildă, Banca Naţională a României, penitenciarele, Institutul Naţional al Magistraturii, universităţile de stat sau private etc.) – în acest ultim caz dacă *infracţiunile au fost săvârşite în exercitarea unei activităţi ce nu poate face obiectul domeniului privat*;

- în logica Codului de procedură penală, când actul de sesizare îndeplineşte condiţiile prevăzute de lege, organul de cercetare penală/procurorul dispune ***începerea urmăririi penale cu privire la faptă*** *(săvârşită sau a cărei săvârşire se pregăteşte)* chiar dacă autorul sau participantul la aceasta este indicat în actul de sesizare sau este cunoscut [art. 305 alin. (1) C.proc.pen.]; astfel, Codul de procedură penală a prevăzut obligaţia organului de cercetare penală/procurorului de a începe urmărirea penală *in rem* după ce a fost legal sesizat, neputându-se dispune începerea urmăririi penale direct *in personam*;

- ordonanţa prin care se dispune începerea urmăririi penale *in rem* trebuie să cuprindă: *a)* denumirea organului de urmărire penală şi data emiterii; *b)* numele, prenumele şi calitatea celui care o întocmeşte; *c)* fapta care face obiectul urmăririi penale şi încadrarea juridică a acesteia; *d)* semnătura celui care a întocmit-o;

---

[1] În literatura de specialitate (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 280) s-a apreciat că „reglementarea separată a suspectului şi inculpatului este artificială, pentru că, în realitate, ea desemnează una şi aceeaşi persoană. Ea nu se substituie cu un alt subiect procesual între momentul în care este introdusă în cauză în calitate de suspect şi cel în care devine inculpat ori este trimisă în faţa unei instanţe pentru a fi judecată. În esenţă, spre deosebire de persoana vătămată, suspectul participă la procesul penal doar în faza de urmărire penală şi, de regulă, pe o durată scurtă, până când dobândeşte calitatea de inculpat, în afara cazului în care se dispune, potrivit legii, clasarea ori renunţarea la urmărirea penală".

[2] În aceste cazuri nu se poate reţine răspunderea penală a minorului sau a persoanei juridice.

- potrivit art. 305 alin. (3) C.proc.pen., astfel cum a fost modificat prin O.U.G. nr. 18/2016, atunci când ***există probe din care să rezulte bănuiala rezonabilă*** că o anumită persoană a săvârşit *fapta pentru care s-a început urmărirea penală* şi nu există vreunul dintre cazurile prevăzute la art. 16 alin. (1) C.proc.pen., organul de cercetare penală/ procurorul ***dispune*** ca urmărirea penală să se efectueze în continuare faţă de aceasta, care dobândeşte calitatea de suspect; legiuitorul stabileşte un moment procesual important care are semnificaţia formulării unei **„acuzaţii penale"** împotriva unei persoane când procurorul, ***evaluând probele*** existente în cauză, *are bănuiala rezonabilă că o anumită persoană a săvârşit o faptă prevăzută de legea penală*[1];

---

[1] Cu referire la malpraxisul medical, în literatura de specialitate (*I. Kuglay*, Răspunderea penală pentru malpraxis medical, op. cit., p. 275) s-a arătat că „suspiciune nu înseamnă certitudine; în majoritatea dosarelor de urmărire penală calitatea de suspect este atribuită unei personae abia când organul de urmărire penală are convingerea că nu se înşală asupra acuzaţiei. Or, aceasta este condiţia pentru trimiterea în judecată, nu pentru urmărirea penală a unei persoane; standardul probator care reclamă acordarea dreptului la apărare unei anumite persoane (apărare ce începe chiar prin informarea ei că are loc o anchetă care vizează faptele sale) nu este convingerea, ci doar bănuiala că a săvârşit o anume infracţiune sau că o anume faptă a sa ar putea constitui infracţiune, cu condiţia ca o astfel de bănuială să aibă caracter rezonabil. Condiţia caracterului rezonabil este îndeplinită îndată ce o anume situaţie poate fi luată în considerare ca ipoteză de anchetă şi se impune verificată. Ipoteza se poate dovedi finalmente neadevărată (aşadar suspiciunea, neîntemeiată), caz în care nu se va trece la punerea în mişcare a acţiunii penale şi la trimiterea în judecată, ci suspectul va fi scos de sub acuzaţie prin clasare. Dar simpla posibilitate ca o bănuială (suspiciune) să nu se verifice nici nu o face nerezonabilă şi nici nu poate constitui temeiul pentru a întârzia, până ea devine o certitudine, acordarea calităţii de suspect. În cazul faptelor de malpraxis, ca de altfel al tuturor formelor de răspundere profesională, am arătat că între primele obiective ale investigării se află identificarea obligaţiilor profesionale legate de cazul medical şi a standardului profesional la care acestea trebuiau îndeplinite – a ceea ce am numit «conduita ideală». Urmează apoi compararea acestui standard cu conduita concretă în cauză. De cele mai multe ori, după identificarea conduitei ideale, atunci când începe investigaţia propriu-zisă constând în compararea ei cu conduita din cauză, în dosarul penal se poate vorbi despre una sau mai multe persoane care sunt, în sensul art. 305 alin. (3) C.proc.pen., în mod rezonabil suspectate de comiterea unei fapte penale, în sensul că se poate contura ca ipoteză de anchetă aceea potrivit căreia conduita lor nu ar fi fost conformă cu cea standard. De altfel, de cele mai multe ori persoana a cărei conduită trebuie verificată este cunoscută încă de la sesizarea organului de urmărire penală. În orice caz, după alcătuirea catalogului de obligaţii profesionale ale cazului (a conduitei standard) se vor identifica persoanele cărora le reveneau, în cazul dat, respectivele obligaţii; acestea sunt persoanele a căror conduită în concret se va verifica. În ce moment vom putea vorbi despre o suspiciune rezonabilă faţă de aceste persoane? De îndată ce organul de urmărire penală procedează la a verifica dacă fapta lor este sau nu conformă standardelor, dacă a dus la rezultatul (decesul, vătămarea etc.) pentru care se efectuează urmărirea; a verifica dacă un comportament profesional a fost sau nu corect echivalează cu existenţa unei suspiciuni (a unei ipoteze) rezonabile că ar putea să nu fie cel corect. De aceea, în cauzele de malpraxis, mai mult decât în altele, urmărirea penală trebuie efectuată *in personam* din cele mai timpurii stadii ale anchetei. Cazurile de malpraxis sunt în majoritate dintre cele la care momentul declanşării fazei *in personam* al urmăririi penale trebuie să fie cât mai apropiat de începerea ei *in rem*. Înţeleg, pe de o parte, disconfortul profesionistului când se vede informat că este suspect şi, pe de altă parte, temerea organului de urmărire penală că ar putea formula o acuzaţie care finalmente să nu fie întemeiată. Ambele sunt însă minore prin raportare, pe de o parte, la situaţia profesionistului inculpat şi trimis în judecată fără ca în cea mai mare parte a

condiţia probei a fost prevăzută de legiuitor în scopul evitării formulării unor acuzaţii penale arbitrare, fără vreo bază factuală;

- dispunerea efectuării în continuare a urmăririi penale faţă de suspect în cazul în care sunt îndeplinite condiţiile prevăzute de art. 77 C.proc.pen. şi art. 305 alin. (3) C.proc.pen. constituie ***o obligaţie procedurală pozitivă*** a organului de cercetare penală/procurorului (*„organul de urmărire penală **dispune**"*), iar nu o facultate a acestuia, fiind reglementată în scopul asigurării unei garanţii efective a dreptului la apărare al persoanelor acuzate în cadrul procedurilor penale;

- determinarea cu precizie a momentului din care se poate vorbi de o *„acuzaţie în materie penală"*[1] prezintă importanţă deosebită, întrucât din acel moment este garantat dreptul prevăzut de art. 6 din Convenţia europeană. În acord cu jurisprudenţa Curţii Europene în interpretarea noţiunii de acuzaţie în materie penală, apreciez că dobândirea calităţii de suspect intervine *ex lege* atunci când sunt îndeplinite condiţiile prevăzute de art. 77 C.proc.pen. şi art. 305 alin. (3) C.proc.pen., care impun organului judiciar să constate existenţa unei acuzaţii în materie penală, să dispună efectuarea în continuare a urmăririi penale faţă de suspect şi să îi aducă la cunoştinţă drepturile; în acest sens Curtea Europeană a statuat că o persoană dobândeşte calitatea de suspect ce atrage aplicarea garanţiilor prevăzute de art. 6 din Convenţia europeană nu din momentul în care această calitate îi este adusă la cunoştinţă, ci din momentul în care

---

timpului în care se desfăşurase investigaţia care a dus la aceasta să fi fost deranjat cu vreo acuzaţie şi, pe de altă parte, la situaţia organului de urmărire penală care, din acest motiv, îşi vede excluse probele administrate cu încălcarea dreptului la apărare. În concluzie, faza *in rem* a urmăririi penale ar trebui limitată strict la strângerea indiciilor privind cauza medicală (a morţii sau a vătămării corporale ori a unei alte urmări, în funcţie de conţinutul infracţiunii cercetate) şi conduita profesională care, în abstract, ar fi trebuit abordată de cadrul medical. Apariţia oricăror suspiciuni, fie şi din simpla evaluare cu caracter nespecializat efectuată de către organul judiciar, cu privire la nerespectarea acestor standarde profesionale ar trebui să ducă la declanşarea fazei *in personam* a urmăririi penale. În etapa *in rem* se vor putea desfăşura activităţi precum consultarea unor înscrisuri medicale privitoare la subiectul pasiv, cercetarea la faţa locului, consultarea unor surse publice (internet, cărţi de specialitate) pentru conturarea sumară a criteriilor conduitei medicale adecvate sau efectuarea unor constatări medico-legale (acestea din urmă, cu obiective care să nu fie de natura unei expertize)".

[1] Noţiunea de „acuzaţie în materie penală" are un caracter autonom, semnificând notificarea oficială, emisă de o autoritate competentă, prin care se impută unei persoane săvârşirea unei infracţiuni, ceea ce atrage repercusiuni importante asupra respectivei persoane; tot astfel, există o acuzaţie penală în momentul în care situaţia unei persoane este afectată în mod substanţial de acţiunile autorităţilor care au la bază o suspiciune împotriva acesteia cu privire la comiterea unei infracţiuni; (a se vedea CtEDO, hotărârea din 27 februarie 1980, în cauza *Deweer c. Belgiei*, parag. 42-46; CtEDO, hotărârea din 15 iulie 1982, în cauza *Eckle c. Germaniei*, parag. 73; CtEDO, hotărârea din 10 septembrie 2010, în cauza *McFarlane c. Irlandei*, parag. 143). Într-o jurisprudenţă constantă (a se vedea CtEDO, hotărârea din 8 iunie 1976, în cauza *Engel ş.a. c. Olandei*, parag. 81; CtEDO, hotărârea din 26 martie 1982, în cauza *Adolf c. Austriei*, parag. 30; CtEDO, hotărârea din 28 iunie 1984, în cauza *Campbell şi Fell c. Marii Britanii*, parag. 68-71), CtEDO a stabilit trei criterii alternative („criterii Engel") pentru a aprecia dacă o ramură a dreptului intern intră în noţiunea de „materie penală" în sens european: calificarea faptei ca infracţiune în dreptul intern, natura faptei incriminate şi natura şi gradul de severitate al sancţiunii ce poate fi aplicată persoanei acuzate.

autoritățile naționale aveau motive plauzibile pentru a-l suspecta de comiterea unei infracțiuni *(CtEDO, hotărârea din 14 octombrie 2010, în cauza Brusco c. Franței, parag. 47)*;

- prin *DCC nr. 633/2018* s-a apreciat ca fiind neconstituțională limitarea efectuării urmăririi penale *in rem* la un an, după trecerea căruia procurorul putea dispune ori continuarea urmăririi penale *in personam*, ori clasarea[1];

- încălcarea obligației procedurale pozitive prevăzute de art. 305 alin. (3) C.proc.pen. prin efectuarea urmăririi penale *in rem* dincolo de momentul în care, în mod rezonabil, se putea formula o „acuzație în materie penală" conduce la o vătămare a dreptului la un proces echitabil al „acuzatului" de natură a atrage incidența în cauză a ***sancțiunii nulității relative***, în condițiile art. 282 C.proc.pen., cu privire la actele procesuale sau probele administrate după acest moment; această nelegalitate a urmăririi penale poate fi invocată fie în această fază procesuală (probabil cu o șansă extrem de redusă de a fi admisă), fie în faza de cameră preliminară (de pildă, în ipoteza în care dreptul la apărare a fost semnificativ afectat prin aceea că persoana suspectată de comiterea unei fapte nu a putut participa la efectuarea majorității actelor de urmărire penală și la administrarea probelor determinate, care nu au mai fost readministrate în etapa *in personam* a urmăririi penale)[2];

---

[1] Astfel, instanța de contencios constituțional a opinat că instituirea obligației în sarcina procurorului de a dispune clasarea, dacă nu sunt întrunite condițiile stabilite în art. 305 alin. (3) C.proc.pen., privind efectuarea în continuare a urmăririi penale față de o anumită persoană după un an de la începerea urmăririi penale *in rem*, dacă în acest interval nu au putut fi identificate persoanele suspecte, încalcă în mod evident garanțiile instituite de legea penală pentru protejarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului (viața, integritatea corporală și sănătatea, libertatea persoanei, inviolabilitatea domiciliului, a patrimoniului etc.) și, implicit, toate aceste drepturi, pe de o parte, și obligația autorităților statului de a realiza o anchetă efectivă pentru identificarea și pedepsirea persoanelor vinovate, pe de altă parte. S-a mai arătat că *limitarea duratei în care este posibilă efectuarea urmăririi penale se face doar prin intervenirea prescripției răspunderii penale.*

[2] În privința intervalului de timp ce separă momentul începerii urmăririi penale *in rem* de momentul începerii urmăririi penale *in personam*, Curtea Constituțională a reținut în DCC nr. 633/2018 „că acesta nu este strict și expres determinat de dispozițiile Codului de procedură penală. Cu toate acestea, dispoziția procesual penală precizează că procurorul dispune ca urmărirea penală să se efectueze în continuare față de o persoană când din datele și probele existente în cauză rezultă indicii rezonabile că aceasta a săvârșit fapta pentru care s-a început urmărirea penală. Astfel, procurorul *este obligat* ca, în momentul în care există indicii rezonabile că o persoană a săvârșit fapta pentru care s-a început urmărirea penală, să dispună continuarea urmăririi penale față de acea persoană. Aceasta rezultă din folosirea de către legiuitor a verbului la modul imperativ «dispune», iar nu «poate dispune», astfel încât să se poată interpreta că există o facultate a procurorului de a amâna momentul începerii urmăririi penale *in personam* până la realizarea probațiunii necesare pentru punerea în mișcare a acțiunii penale și dispunerea directă a acestei măsuri. În măsura în care, în dezacord cu aceste prevederi, procurorul nu respectă aceste exigențe, atunci, în cazul emiterii rechizitoriului, suspectul devenit inculpat poate supune cenzurii judecătorului de cameră preliminară verificarea legalității administrării probelor și a efectuării actelor de către organele de urmărire penală, întrucât, potrivit art. 342 și art. 345 alin. (1) și alin. (2) C.proc.pen., în procedura de filtru, judecătorul de cameră preliminară are posibilitatea să constate nulitatea relativă și să

- în cazul în care judecătorul de cameră preliminară apreciază că prelungirea etapei *in rem* a urmăririi penale peste limita în care un observator obiectiv putea să constate existența *in concreto* a unei suspiciuni rezonabile cu privire la comiterea unei infracțiuni de către o anumită persoană și că această nelegalitate conduce la incidența nulității relative, va trebui *mai întâi* să indice data sau momentul de la care trebuia să se acorde calitatea de suspect; ulterior, judecătorul va trebui să dispună anularea ordonanței prin care s-a dispus continuarea efectuării urmăririi penale față de suspect, deoarece aceasta a fost întocmită cu încălcarea obligației prevăzute de art. 305 alin. (3) C.proc.pen. de a formula o acuzație în materie penală de îndată ce din probe rezulta bănuiala rezonabilă că o anumită persoană a săvârșit o infracțiune, iar această nelegalitate a condus la vătămarea dreptului la apărare care nu poate fi remediată altfel (întrunirea condițiilor nulității relative trebuie explicată de către judecător); iradierea efectelor acestei nulități va conduce și la anularea ordonanței de punere în mișcare a acțiunii, respectiv la excluderea probelor administrate ulterior momentului la care trebuie formulată acuzația *in personam*; ca efect al constatării nulității actului procesual de punere în mișcare a acțiunii penale, se va reține și neregularitatea rechizitoriului, deoarece nu se poate dispune trimiterea în judecată a unei persoane care nu are calitatea de suspect sau inculpat ca urmare a ordonanțelor procurorului de continuare a efectuării față de suspect și de punere în mișcare a acțiunii penale[1];

---

excludă actele de urmărire penală și probele administrate cu încălcarea legii, care conferă, între altele, și un drept efectiv la apărare. În acest sens, Curtea a mai constatat că prevederile art. 282 alin. (1) C.proc.pen. stabilesc că încălcarea dispozițiilor legale determină nulitatea actului atunci când prin nerespectarea cerinței legale s-a adus o vătămare drepturilor părților ori ale subiecților procesuali principali, care nu poate fi înlăturată altfel decât prin desființarea actului. De aceea, ori de câte ori toate sau majoritatea probelor din faza de urmărire penală au fost administrate numai în cursul urmăririi penale *in rem*, atunci se pot pune în discuție aspecte de aplicare a legii cu nesocotirea garanțiilor specifice dreptului la un proces echitabil, cum ar fi dreptul suspectului de a fi informat cu privire la fapta pentru care este cercetat și încadrarea juridică a acesteia, de a consulta dosarul, în condițiile legii, de a avea un avocat ales sau unul din oficiu, pentru cazurile de asistență obligatorie, de a propune administrarea de probe, de a ridica excepții și de a pune concluzii, de a formula orice alte cereri care țin de soluționarea laturii penale și civile a cauzei, de a apela la un mediator, în cazurile permise de lege, de a fi informat cu privire la drepturile sale ori dreptul de a beneficia de alte drepturi prevăzute de lege. Câtă vreme, în funcție de particularitățile fiecărui caz, este dovedită privarea suspecților/inculpaților de drepturile conferite de Codul de procedură penală, fiindu-le grav afectat dreptul la apărare în cursul urmăririi penale, atunci probele și actele întocmite cu nerespectarea exigențelor legale pot fi înlăturate până la încheierea procedurii de cameră preliminară".

[1] *În acest sens*, în doctrină (*I. Kuglay*, Răspunderea penală pentru malpraxis medical, op. cit., p. 274) s-a arătat că „prelungirea artificială a fazei *in rem* a urmăririi penale, când cercetarea este în mod neechivoc îndreptată împotriva unei anumite persoane, este un procedeu nu doar neloial, ci în mod explicit nelegal și duce la obținerea unor probe supuse regimului nulității și susceptibile de a fi înlăturate în faza camerei preliminare. Este una dintre greșelile frecvente de la urmărirea penală, sancționate – din ce în ce mai des, din fericire – de către judecătorul de cameră preliminară, prin excluderea probelor obținute după momentul la care ar fi trebuit să se dispună efectuarea în continuare a urmăririi față de o anumită persoană. Așadar, îndată ce probatoriul conturează o suspiciune rezonabilă că fapta unei persoane ar

- este posibil și ca judecătorul de cameră preliminară să constate că nu sunt întrunite cumulativ condițiile nulității relative, deoarece există mecanisme compensatorii care fac ca vătămarea să poată fi înlăturată; astfel, reaudierea în etapa *in personam* a urmăririi penale a martorilor audiați în etapa *in rem*, precum și asigurarea accesului efectiv la dosarul de urmărire penală poate constitui un astfel de mecanism compensatoriu; deopotrivă, în funcție de particularitățile cauzei și de amploarea restrângerii dreptului la apărare, în aplicarea jurisprudenței CtEDO, reducerea forței probante a declarațiilor administrate în etapa *in rem* a urmăririi penale poate constitui un mecanism compensatoriu eficient al restrângerii dreptului la apărare prin omisiunea dispunerii continuării urmăririi penale față de suspect de la data la care există o acuzație în materie penală;

- continuarea efectuării urmăririi penale față de suspect se dispune întotdeauna după începerea urmăririi penale *in rem*, iar nu simultan cu aceasta, prin aceeași ordonanță și nu implică o nouă începere a urmăririi penale *in personam, ci o continuare a efectuării urmăririi penale in personam*[1];

- ca urmare a modificării operate prin O.U.G. nr. 18/2016, *procurorul* nu mai este singurul organ judiciar competent să dispună efectuarea în continuare a urmăririi penale față de suspect în cazurile în care acesta supraveghează activitatea de urmărire penală a organelor de cercetare penală; astfel, art. 305 alin. (3) C.proc.pen. stipulează posibilitatea dispunerii efectuării în continuare a urmăririi penale față de suspect și de către organele de cercetare penală; nu prezintă importanță dacă urmărirea penală a fost începută de procuror sau de organul de cercetare penală;

- ordonanța prin care se dispune continuarea efectuării urmăririi penale față de suspect trebuie să cuprindă: *a)* denumirea organului de urmărire penală și data emiterii; *b)* numele, prenumele și calitatea celui care o întocmește; *c)* fapta care face obiectul urmăririi penale, încadrarea juridică a acesteia și numele suspectului; *d)* semnătura celui care a întocmit-o;

- art. 305 alin. (3) C.proc.pen. instituie ***obligația procedurală pozitivă*** ca organele de cercetare penală să supună ordonanța prin care au dispus efectuarea în continuare a urmăririi penale față de suspect verificării procurorului sub aspectul legalității și temeiniciei, în termen de 3 zile (termen procedural de recomandare) de la data emiterii;

- **confirmarea continuării efectuării urmăririi penale față de suspect** este actul procesual dispus de *procuror* în cazul în care constată că ordonanța emisă de organele de cercetare penală este legală și temeinică;

- **analizând legalitatea și temeinicia ordonanței de continuare a efectuării urmăririi penale față de suspect, procurorul poate dispune:**

(i) *confirmarea, prin ordonanță*, a continuării urmăririi penale față de suspect; *ordonanța de confirmare* trebuie să cuprindă: denumirea parchetului și data emiterii; referiri la ordonanța suspusă confirmării, prezentarea pe scurt a situației de fapt ce

---

putea constitui infracțiune, această persoană trebuie să dobândească calitatea de suspect pentru a beneficia de garanțiile procesuale în care se materializează dreptul la apărare".

[1] *În același sens*, a se vedea *D. Atasiei*, în *N. Volonciu și alții*, Noul Cod de procedură penală comentat, Ed. Hamangiu, București, 2014, p. 765-766.

rezultă din probele administrate în cursul urmăririi penale; încadrarea juridică; constatarea întrunirii condiţiei negative (lipsa impedimentelor); temeiul de drept [art. 305 alin. (3) C.proc.pen.]; dispoziţia de confirmare a continuării urmăririi penale faţă de suspect; indicarea suspectului cu toate datele de stare civilă; indicarea completă a încadrării juridice; semnătura[1];

(ii) *infirmarea, prin ordonanţă*, a continuării efectuării urmăririi penale faţă de suspect dispuse în mod nelegal/netemeinic de organul de cercetare penală *şi dispunerea continuării efectuării urmăririi penale faţă de suspect* în mod legal şi temeinic;

(iii) *infirmarea, prin ordonanţă*, a continuării efectuării urmăririi penale faţă de suspect dispuse de organul de cercetare penală *şi restituirea* actelor organului de cercetare penală pentru completarea urmăririi penale *in rem*, când nu existau suficiente probe pentru continuarea efectuării urmăririi penale faţă de suspect;

(iv) *infirmarea, prin ordonanţă*, a continuării efectuării urmăririi penale faţă de suspect dispuse de organul de cercetare penală *şi dispunerea clasării*, când există un impediment la punerea în mişcare a acţiunii penale dintre cele prevăzute de art. 16 C.proc.pen. (de pildă, în ipoteza în care s-a împlinit termenul prescripţiei speciale a răspunderii penale sau când până la momentul analizei ordonanţei organului de cercetare penală a intervenit împăcarea, ori persoana vătămată a retras plângerea prealabilă sau a încheiat un acord de mediere).

- în cazul în care urmărirea penală se efectuează în mod obligatoriu de către procuror, acesta este singurul organ competent să dispună efectuarea în continuare a urmăririi penale faţă de suspect, neputând delega efectuarea acestui act procesual organelor de cercetare penală; ordonanţa prin care procurorul dispune efectuarea în continuare a urmăririi penale faţă de suspect *nu este supusă confirmării* procurorului ierarhic superior;

- în principiu, dispunerea efectuării în continuare a urmăririi penale faţă de suspect constituie un moment distinct de punerea în mişcare a acţiunii penale care poate fi dispusă atunci când *din probele existente în cauză* (excluzându-se astfel posibilitatea evaluării altor date) *procurorul are convingerea* (nu bănuiala rezonabilă) că o persoană *a comis o infracţiune*; este asigurată astfel trecerea de la investigaţia *in rem* către cea *in personam*, în urma căreia ar trebui să se decidă dacă se impune sau nu inculparea; ca excepţie, este totuşi posibil ca, de pildă, în cazul infracţiunilor flagrante, procurorul să dispună *prin aceeaşi ordonanţă* atât continuarea efectuării urmăririi penale faţă de suspect, cât şi punerea în mişcare a acţiunii penale, având în vedere că în aceste cazuri baza factuală este suficientă pentru a se considera că o anumită persoană a comis o infracţiune; *astfel, prin acelaşi act procedural acuzatul dobândeşte mai întâi calitatea de suspect, iar apoi calitatea de inculpat*;

---

[1] Trebuie observat că art. 286 C.proc.pen. prevede conţinutul ordonanţei, neinstituind şi obligaţia ca aceasta să fie tehnoredactată sau întocmită prin scriere olografă pe unul dintre înscrisurile aflate în dosar sau chiar pe ordonanţa organului de cercetare penală. Prin urmare, atât timp cât confirmarea continuării efectuării urmăririi penale dispuse faţă de suspect de organul de cercetare penală respectă exigenţele art. 286 C.proc.pen., aceasta este legal întocmită şi atunci când a fost scrisă olograf chiar pe ordonanţa emisă de organele de cercetare penală.

- în principiu, suspectul are aceleaşi drepturi şi îndatoriri procesuale ca şi inculpatul (fie enumerate explicit de legiuitor cu privire la suspect sau inculpat, fie prin referirea generică la drepturile subiecţilor procesuali principali);

- spre deosebire de inculpat, suspectul nu poate fi arestat preventiv/arestat la domiciliu şi nici nu poate fi supus măsurii controlului judiciar (inclusiv pe cauţiune); deopotrivă, se remarcă o serie de deosebiri între dreptul suspectului de a consulta dosarul şi acelaşi drept conferit de lege inculpatului, în acest din urmă caz nefiind posibilă limitarea dreptului pe o durată mai mare de 10 zile în cursul urmăririi penale; suspectul are un drept virtual de a obţine consultarea dosarului, practica atestând că acesta se înfăţişează în realitate mai degrabă ca o vocaţie, iar nu ca un drept concret şi efectiv;

- art. 10 alin. (3) C.proc.pen. şi art. 307 C.proc.pen. stipulează dreptul persoanei care a dobândit calitatea de suspect de a i se aduce la cunoştinţă de procuror sau de organul de cercetare penală, ***de îndată şi înainte de prima sa audiere***, această calitate, fapta pentru care este suspectată şi încadrarea juridică a acesteia (astfel cum acestea rezultă din ordonanţa prin care s-a dispus efectuarea în continuare a urmăririi penale faţă de suspect[1]), drepturile procesuale prevăzute la art. 83 C.proc.pen.[2],

---

[1] Prin reglementarea detaliată a comunicării, inclusiv în scris, a drepturilor şi obligaţiilor procesuale înaintea primei ascultări, Codul de procedură penală a transpus în dreptul intern Directiva 2012/13/UE din 12 mai 2012 privind dreptul la informare în cadrul procedurilor penale. În ceea ce priveşte dreptul la informare cu privire la acuzare, art. 6 din Directivă prevede că statele membre se asigură că persoanele suspectate sau acuzate primesc informaţii cu privire la fapta penală de a cărei comitere acestea sunt suspectate sau acuzate. Informaţiile respective se furnizează cu promptitudine şi cu detaliile necesare pentru a se putea garanta caracterul echitabil al procedurilor şi exercitarea efectivă a dreptului la apărare. Tot astfel, la pct. 27 şi 28 al preambulului Directivei se prevede că: „*(27)* Persoanele acuzate de săvârşirea unei infracţiuni ar trebui să primească toate informaţiile referitoare la acuzare, astfel încât să-şi poată pregăti apărarea şi să se garanteze echitatea procedurilor penale. *(28)* Informaţiile puse la dispoziţia persoanelor suspectate sau acuzate cu privire la fapta penală de a cărei comitere sunt suspectate ar trebui să fie furnizate cu promptitudine, cel târziu înainte de primul lor interogatoriu oficial, de către poliţie sau de către o altă autoritate competentă şi fără a aduce atingere desfăşurării anchetei în curs. Ar trebui furnizată o descriere suficient de detaliată a faptelor, inclusiv, dacă se cunosc, a momentului şi locului, referitoare la infracţiunea de a cărei comitere sunt suspectate sau acuzate persoanele, precum şi a încadrării juridice posibile a infracţiunii prezumate, având în vedere etapa procedurilor penale în care se furnizează o astfel de descriere, astfel încât să se garanteze caracterul echitabil al procedurilor menţionate şi să se permită exercitarea efectivă a dreptului la apărare".

[2] Suspectului i se aduce la cunoştinţă următorul *catalog de drepturi procesuale*: *a)* dreptul de a nu da nicio declaraţie pe parcursul procesului penal, atrăgându-i-se atenţia că dacă refuză să dea declaraţii nu va suferi nicio consecinţă defavorabilă, iar dacă va da declaraţii acestea vor putea fi folosite ca mijloace de probă împotriva sa; *a[1])* dreptul de a fi informat cu privire la fapta pentru care este cercetat şi încadrarea juridică a acesteia; *b)* dreptul de a consulta dosarul, în condiţiile legii; *c)* dreptul de a avea un avocat ales, iar dacă nu îşi desemnează unul, în cazurile de asistenţă obligatorie, dreptul de a i se desemna un avocat din oficiu; *d)* dreptul de a propune administrarea de probe în condiţiile prevăzute de lege, de a ridica excepţii şi de a pune concluzii; *e)* dreptul de a formula orice alte cereri ce ţin de soluţionarea laturii penale şi civile a cauzei; *f)* dreptul de a beneficia în mod gratuit de un interpret atunci

respectiv obligaţiile procesuale prevăzute de art. 108 alin. (2) C.proc.pen.[1], încheindu-se în acest sens un *proces-verbal*;

- art. 307 C.proc.pen. nu prevede obligaţia organelor de urmărire penală de a comunica suspectului o copie de pe ordonanţa prin care s-a dispus continuarea efectuării urmăririi penale faţă de acesta; suspectul va putea totuşi beneficia de posibilitatea de a face fotocopii a acestei ordonanţe atunci când dreptul acestuia de a consulta dosarul nu a fost restricţionat de către procuror;

- potrivit art. 505[1] C.proc.pen., introdus prin Legea nr. 284/2020, în cauzele cu ***suspecţi minori, înainte de prima audiere***, acestora şi părinţilor sau, după caz, tutorelui, curatorului ori persoanei în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul[2] li se aduc la cunoştinţă, pe lângă drepturile şi obligaţiile procesuale prevăzute la art. 108 C.proc.pen., şi următoarele: a) informaţii cu privire la principalele etape ale procesului penal; b) dreptul ca părinţii sau, după caz, tutorele, curatorul ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul sau un alt adult care este desemnat de minor şi acceptat în această calitate de organul judiciar să primească aceleaşi informaţii comunicate minorului; c) dreptul la protecţia vieţii private, în condiţiile legii; d) dreptul de a fi însoţiţi de părinţi sau, după caz, tutore, curator ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul sau de un alt adult care este desemnat de minor şi acceptat în această calitate de organul judiciar, în timpul diferitelor etape ale procedurii conform prezentei legi; e) dreptul de a fi evaluaţi prin intermediul referatului de evaluare; f) dreptul la evaluare medicală şi asistenţă medicală în cazul în care vor fi supuşi unei măsuri preventive privative de libertate; g) măsurile preventive ce li se pot aplica, precum şi dreptul ca măsura preventivă privativă de libertate să fie aplicată cu caracter excepţional, potrivit art. 243, perioada pentru care poate fi dispusă şi durata maximă a măsurii preventive privative de libertate, condiţiile pentru prelungirea şi menţinerea acesteia, precum şi dreptul la

---

când nu înţelege, nu se exprimă bine sau nu poate comunica în limba română; *g)* dreptul de a apela la un mediator, în cazurile permise de lege; *g[1])* dreptul de a fi informat cu privire la drepturile sale; *h)* alte drepturi prevăzute de lege.

[1] Suspectului îi sunt aduse la cunoştinţă următoarele *obligaţii procesuale*: *a)* obligaţia de a se prezenta la chemările organelor judiciare, atrăgându-i-se atenţia că, în cazul neîndeplinirii acestei obligaţii, se poate emite mandat de aducere împotriva sa, iar în cazul sustragerii, judecătorul poate dispune arestarea sa preventivă; *b)* obligaţia de a comunica în scris, în termen de 3 zile, orice schimbare a adresei, atrăgându-i-se atenţia că, în cazul neîndeplinirii acestei obligaţii, citaţiile şi orice alte acte comunicate la prima adresă rămân valabile şi se consideră că le-a luat la cunoştinţă.

[2] Potrivit art. 505[1] alin. (4) şi (6) C.proc.pen., dacă părinţii sau, după caz, tutorele, curatorul ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul nu au putut fi găsite sau comunicarea către acestea ar fi contrară interesului superior al minorului sau ar afecta desfăşurarea procesului penal, comunicarea informaţiilor prevăzute la art. 108, precum şi a celor prevăzute la alin. (1) se face *către un alt adult desemnat de minor şi acceptat de organul judiciar*. În cazul în care minorul nu desemnează un alt adult sau adultul desemnat nu este acceptat de organul judiciar, comunicarea informaţiilor se va face către o altă persoană aleasă de organul judiciar, ţinând seama de interesul superior al minorului. În cazul în care circumstanţele prevăzute anterior încetează, comunicarea se va face către părinţi, tutore, curator ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul.

verificarea periodică a măsurii, în condiţiile legii; h) dreptul de a fi prezenţi la judecarea cauzei; i) dreptul la exercitarea căilor de atac, în condiţiile legii;

- toate comunicările către suspectul minor se fac într-un limbaj simplu şi accesibil, adaptat vârstei acestuia;

- încălcarea acestui drept de a fi încunoştinţat poate atrage ***nulitatea relativă*** a actelor de urmărire penală efectuate în condiţiile art. 282 C.proc.pen. (de pildă, în ipoteza în care într-o cauză în care sunt mai mulţi acuzaţi şi organele de urmărire penală aduc la cunoştinţa numai a unora dintre aceştia calitatea de suspect, administrând ulterior probe în acuzare cu privire la toţi suspecţii din cauză şi aducând la cunoştinţă acuzaţia numai după punerea în mişcare a acţiunii penale; în acest caz, este evidentă vătămarea adusă dreptului la apărare al suspecţilor cu privire la care nu s-a procedat la aducerea la cunoştinţă a acuzaţiei, aceştia neavând posibilitatea de a participa la proceduri şi de a-şi exercita în mod efectiv dreptul la apărare în calitate de subiect procesual principal; în aceste condiţii se impune excluderea probelor administrate nelegal ca efect al nulităţii (relative) a actului prin care s-a încuviinţat şi administrat proba];

- tot astfel, omisiunea de a aduce la cunoştinţă calitatea de suspect într-un termen care poate fi calificat în mod rezonabil ca satisfăcând exigenţele noţiunii *de îndată* poate fi asimilată unei limitări a dreptului la apărare, ceea ce poate avea ca efect nulitatea relativă în condiţiile art. 282 C.proc.pen. a actelor de urmărire penală efectuate între data dispunerii continuării efectuării urmăririi penale faţă de suspect şi data aducerii la cunoştinţă a acestei calităţi, respectiv excluderea probelor administrate în acest interval;

- drepturile şi obligaţiile i se comunică suspectului *şi în scris*, sub semnătură, iar în cazul în care nu poate ori refuză să semneze, se va încheia un *proces-verbal*;

- dacă suspectul este o persoană juridică, aducerea la cunoştinţă a calităţii, drepturilor şi obligaţiilor se realizează prin reprezentantul său legal. Dacă pentru aceeaşi faptă sau pentru fapte conexe s-a dispus efectuarea urmăririi penale şi împotriva reprezentantului legal al persoanei juridice, aceasta va trebui să îşi desemneze un mandatar, în caz contrar procurorul dispunând desemnarea ca mandatar a unei persoane din rândul *practicienilor în insolvenţă, autorizaţi potrivit legii*;

- procurorul sau organul de cercetare penală nu au obligaţia de a aduce la cunoştinţa *suspectului* şi posibilitatea încheierii, în cursul urmăririi penale, după punerea în mişcare a acţiunii penale, a unui acord, ca urmare a recunoaşterii vinovăţiei[1];

- procurorul sau organul de cercetare penală nu are posibilitate să dispună amânarea aducerii la cunoştinţă a calităţii de suspect în cazurile în care art. 145 C.proc.pen. permite amânarea informării persoanei supravegheate tehnic despre procedeul probatoriu la care a fost supusă;

---

[1] Suspectul persoană fizică [majoră sau minoră (chiar şi atunci când are încuviinţarea reprezentantului legal)] sau persoană juridică nu poate iniţia şi nici încheia în mod legal un acord de recunoaştere a vinovăţiei.

La data de 17 noiembrie 2016, apărătorul suspectului T.C.F., avocat Ş.N., a formulat o cerere prin care a solicitat să fie înştiinţat cu privire la data şi ora efectuării actelor de urmărire penală, pentru a participa la efectuarea acestora, iar la aceeaşi dată, conform procesului-verbal în cuprinsul căruia nu s-a menţionat ora, T.C.F. a fost încunoştinţat că s-a dispus efectuarea în continuare a urmăririi penale faţă de acesta, dobândind calitatea procesuală de suspect, în raport de care i-au fost prezentate drepturile şi obligaţiile procesuale, suspectul prevalându-se de dreptul de a nu da declaraţie în cauză. La aceeaşi dată, de 17 noiembrie 2016, i-au fost aduse la cunoştinţă şi lui G.L.N. calitatea de suspect, drepturile şi obligaţiile procesuale, fiind audiat între orele 13:35-14:10, în aceeaşi zi fiindu-i adusă la cunoştinţă şi calitatea de inculpat, fiind audiat între orele 18:30-18:40. În raport de dispoziţiile art. 92 alin. (2) şi (3) C.proc.pen., dreptului apărătorului de a asista la efectuarea oricărui act de urmărire penală îi corespunde obligaţia corelativă a organului de urmărire penală de a-l încunoştinţa cu privire la această activitate procesuală. Astfel, în condiţiile în care în cuprinsul cererii nu este menţionată ora, se face referire la calitatea de suspect a lui T.C.F, iar pe declaraţiile suspectului şi inculpatului G.L.N. sunt menţionate orele la care au avut loc audierile, nu se poate stabili cu certitudine că aceste activităţi procesuale au avut loc anterior prezentării drepturilor suspectului T.C. şi formulării cererii de către apărătorul său. Nu au fost respectate dispoziţiile art. 199 lit. d) C.proc.pen., care prevăd că „procesul-verbal cuprinde data şi ora la care a început şi s-a sfârşit activitatea consemnată în procesul-verbal", în contextul în care procesul-verbal de prezentare a calităţii de suspect şi a drepturilor şi obligaţiilor procesuale ale numitului T.C. nu cuprinde această menţiune obligatorie. Prin urmare, procesul-verbal nu poate face dovada orei la care i-au fost prezentate drepturile, respectiv înainte ori după audierea suspectului G.L., care a dobândit, ulterior, calitatea procesuală de inculpat, neputându-se susţine că cererea avocatului Ş.N. ar fi fost formulată după audierea lui G.L., corespunzător celor două calităţi procesuale. Este evident că declaraţiile respective din 17 noiembrie 2016 au fost luate de către organele de urmărire penală lui G.N., fără încunoştinţarea apărătorului ales al suspectului T.C., deşi acesta formulase cerere expresă în acest sens, conform art. 92 alin. (2) C.proc.pen. Vătămarea procesuală produsă inculpatului nu poate fi înlăturată prin reaudierea acestuia de instanţă, întrucât nu ar putea fi complinită obligaţia organului de urmărire penală de a administra mijloacele de probă cu respectarea efectivă a dreptului la apărare, iar declaraţiile în cauză sunt susceptibile să producă efecte în continuare, mai ales în ipoteza în care inculpatul G.L. se va prevala de dreptul la tăcere în faţa instanţei de fond, iar declaraţiile sale din faza de urmărire penală, luate cu încălcarea dispoziţiilor art. 92 alin. (2) şi (3) C.proc.pen., îl incriminează pe inculpatul T.C. *(Trib. Vâlcea, încheierea nr. 56/2018, în Cpp Ad. 3, p. 470).*

- o persoană poate dobândi calitatea de suspect şi după dispunerea efectuării în continuare a urmăririi penale în cazul în care procurorul procedează la extinderea urmăririi penale pentru alte fapte sau faţă de alte persoane;

- faţă de suspect se poate dispune o singură măsură preventivă, respectiv reţinerea, însă pot fi luate măsuri procesuale provizorii de siguranţă (obligarea provizorie la tratament medical sau internarea medicală provizorie);

- cu privire la bunurile suspectului pot fi instituite măsuri asigurătorii;

- în vederea garantării dreptului la apărare, după dispunerea continuării efectuării urmăririi penale faţă de suspect, organele de urmărire penală trebuie să procedeze la audierea acestuia potrivit dispoziţiilor art. 109 şi 110 C.proc.pen.; suspectul poate uza însă de dreptul la tăcere şi beneficiază de prezumţia de nevinovăţie;

- prin *DCC nr. 102/2018* (M.Of. nr. 400 din 10 mai 2018) s-a apreciat că dispoziţiile *art. 505 alin. (2) C.proc.pen., precum şi sintagma „care nu a împlinit 16 ani", din cuprinsul art. 505 alin. (1) C.proc.pen. sunt neconstituţionale*; în urma acestei decizii, *la ascultarea minorului având vârsta între 14 şi 18 ani* care are calitatea de suspect, ***precum şi la confruntarea acestuia*** cu alte părţi, subiecţi procesuali principali ori alţi participanţi în procesul penal, organele de urmărire penală au obligaţia procedurală pozitivă să procedeze atât la citarea minorului, cât şi a următoarelor persoane:

a) ***părinţii minorului*** [se vor cita ambii **părinţi** (dacă exercită împreună drepturile părinteşti, indiferent că sunt sau nu căsătoriţi) sau numai părintele care exercită drepturile părinteşti sau părinţii adoptivi]; în lipsa unei constituiri de parte civilă şi a formulării unei cereri de introducere în cauză a părinţilor în calitate de parte responsabilă civilmente, aceştia nu vor putea fi citaţi în considerarea calităţii de părinte; dacă niciunul dintre părinţi nu exercită efectiv drepturile părinteşti, se va cita ***tutorele, curatorul sau persoana în îngrijirea ori supravegherea căreia se află temporar minorul*** (*de pildă, bunic, unchi, mătuşă*); **precum şi**

b) ***Direcţia generală de asistenţă socială şi protecţie a copilului*** din localitatea unde se desfăşoară audierea (*nu şi a serviciului de probaţiune*) la sediul instituţiei prin directorul executiv care asigură reprezentarea în justiţie.

- prin Legea nr. 284/2020, art. 505 C.proc.pen. a fost completat cu încă patru alineate (1^1-1^4), potrivit cărora:

(i) *la efectuarea oricărui alt act de urmărire penală* la care este citat suspectul minor *se citează părinţii* sau, după caz, tutorele, curatorul ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul, dacă organul judiciar consideră că prezenţa acestora este în interesul superior al minorului şi nu este de natură să aducă atingere bunei desfăşurări a procesului penal; îndeplinirea acestor condiţii nu este prezumată de lege, urmând a fi evaluată în concret în fiecare cauză în parte;

(ii) dacă părinţii sau, după caz, tutorele, curatorul ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul nu au putut fi găsiţi ori prezenţa acestora ar afecta interesul superior al minorului sau desfăşurarea procesului penal, *citarea se va face către un alt adult* care este desemnat de minor şi acceptat în această calitate de organul judiciar;

(iii) în cazul în care minorul nu desemnează un alt adult sau adultul desemnat nu este acceptat de organul judiciar, *citarea se va face către o altă persoană aleasă de organul judiciar*, ţinând seama de interesul superior al minorului;

(iv) în cazul în care circumstanţele prevăzute la ***(ii) şi (iii)*** încetează, citarea se va face potrivit ***(i)***.

- în condiţiile în care constată inerţia organelor judiciare în desfăşurarea procedurilor după dispunerea continuării efectuării urmăririi penale faţă de suspect, acesta

din urmă poate exercita, în condiţiile art. 488[1] C.proc.pen., contestaţie cu privire durata procesului penal în care să invoce încălcarea dreptului la un proces echitabil într-un termen rezonabil;

- faţă de suspect se poate dispune atât o soluţie de clasare, cât şi o soluţie de renunţare la urmărirea penală; suspectul are însă posibilitatea de a cerere continuarea procesului penal în condiţiile art. 18 şi art. 319 C.proc.pen.;

- în principiu, calitatea de suspect are ***caracter personal şi netransmisibil***, astfel că la decesul persoanei fizice sau la desfiinţarea persoanei juridice, moştenitorii, respectiv succesorii în drepturi, nu dobândesc calitatea dė suspect, ci procurorul va dispune clasarea; în situaţia prevăzută de art. 151 alin. (1) C.pen. de transferare a răspunderii penale a persoanei juridice suspecte către persoana juridică succesoare, cred că organul de urmărire penală nu trebuie să dispună o soluţie de clasare faţă de persoana juridică suspectă, ci va trebui să emită o ordonanţă prin care să constate transferul de răspundere penală, să dispună continuarea efectuării urmăririi penale faţă de persoana juridică succesoare în calitate de suspect, căreia să îi aducă la cunoştinţă drepturile şi obligaţiile procesuale.

C. Condamnatul – persoana fizică sau juridică (română sau străină) cu privire la care a fost pronunţată o hotărâre judecătorească de condamnare rămasă definitivă în procesul penal[1]; nu este parte în procesul penal şi nici subiect pasiv al acţiunii penale;

- soluţiile de renunţare la aplicarea pedepsei sau de amânare a aplicării pedepsei nu sunt soluţii de condamnare, astfel că persoanele care au beneficiat de aceste modalităţi de individualizare a regimului sancţionator nu pot fi considerate persoane condamnate.

3.2. Inculpatul

3.2.1. Noţiune

- inculpatul este persoana fizică sau juridică (română sau străină) împotriva căreia a fost pusă în mişcare acţiunea penală;

- inculpatul este parte în procesul penal, fiind subiect pasiv atât al acţiunii penale, cât şi al acţiunii civile;

- inculpatul beneficiază de prezumţia de nevinovăţie şi poate uza de dreptul la tăcere şi de privilegiul împotriva autoincriminării;

- pot avea calitatea de inculpaţi: autorii, coautorii, complicii, instigatorii la săvârşirea infracţiunii în forma tentativei, consumată ori epuizată, care au capacitate penală;

- poate avea calitatea de inculpat atât o persoană fizică, cât şi o persoană juridică;

- una sau mai multe persoane pot dobândi calitatea de inculpat pe parcursul urmăririi penale;

---

[1] *De lege lata*, prin hotărârea de condamnare este stabilită şi aplicată pedeapsa amenzii sau pedeapsa închisorii, respectiv este aplicată o măsură educativă (privativă sau neprivativă de libertate).

- ***nu pot dobândi calitatea de inculpat***[1]***: 1.*** *minorii* care nu au împlinit vârsta de 14 ani la data comiterii infracțiunii; ***2.*** *statul, autoritățile publice* [Parlamentul, Președintele României (privit ca instituția prezidențială), Guvernul, administrația publică centrală de specialitate sau locală, autoritatea judecătorească (instanțele, Ministerul Public, Consiliul Superior al Magistraturii, Curtea de Conturi, Curtea Constituțională)] și ***3.*** *instituțiile publice* (de pildă, Banca Națională a României, penitenciarele, Institutul Național al Magistraturii, universitățile de stat sau private etc.) – în acest ultim caz dacă *infracțiunile au fost săvârșite în exercitarea unei activități ce nu poate face obiectul domeniului privat*;

- inculpatul are dreptul de a i se aduce la cunoștință de procuror sau de organul de cercetare penală, ***înainte de audierea sa***, această calitate, fapta pentru care este acuzat și încadrarea juridică a acesteia (astfel cum acestea rezultă din ordonanța prin care s-a dispus punerea în mișcare a acțiunii penale), drepturile procesuale prevăzute la art. 83 C.proc.pen., respectiv obligațiile procesuale prevăzute de art. 108 alin. (2) C.proc.pen., încheindu-se în acest sens un *proces-verbal*;

- potrivit art. 505[1] C.proc.pen., introdus prin Legea nr. 284/2020, în cauzele cu ***inculpații minori***, ***înainte de prima audiere***, acestora și părinților sau, după caz, tutorelui, curatorului ori persoanei în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul[2] li se aduc la cunoștință, pe lângă drepturile și obligațiile procesuale prevăzute la art. 108 C.proc.pen., și următoarele: a) informații cu privire la principalele etape ale procesului penal; b) dreptul ca părinții sau, după caz, tutorele, curatorul ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul sau un alt adult care este desemnat de minor și acceptat în această calitate de organul judiciar să primească aceleași informații comunicate minorului; c) dreptul la protecția vieții private, în condițiile legii; d) dreptul de a fi însoțiți de părinți sau, după caz, tutore, curator ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul sau de un alt adult care este desemnat de minor și acceptat în această calitate de organul judiciar, în timpul diferitelor etape ale procedurii conform prezentei legi; e) dreptul de a fi evaluați prin intermediul referatului de evaluare; f) dreptul la evaluare medicală și asistență medicală în cazul în care vor fi supuși unei măsuri preventive privative de libertate; g) măsurile preventive ce li se pot aplica, precum și dreptul ca măsura preventivă privativă de libertate să fie aplicată cu caracter excepțional, potrivit art. 243, perioada pentru care poate fi dispusă și durata maximă a măsurii preventive privative de libertate, condițiile pentru prelungirea și menținerea acesteia, precum și

---

[1] În aceste cazuri nu se poate reține răspunderea penală a minorului sau a persoanei juridice.

[2] Potrivit art. 505[1] alin. (4) și (6) C.proc.pen., dacă părinții sau, după caz, tutorele, curatorul ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul nu au putut fi găsite sau comunicarea către acestea ar fi contrară interesului superior al minorului sau ar afecta desfășurarea procesului penal, comunicarea informațiilor prevăzute la art. 108, precum și a celor prevăzute la alin. (1) se face *către un alt adult desemnat de minor și acceptat de organul judiciar*. În cazul în care minorul nu desemnează un alt adult sau adultul desemnat nu este acceptat de organul judiciar, comunicarea informațiilor se va face către o altă persoană aleasă de organul judiciar, ținând seama de interesul superior al minorului. În cazul în care circumstanțele prevăzute anterior încetează, comunicarea se va face către părinți, tutore, curator ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul.

dreptul la verificarea periodică a măsurii, în condițiile legii; h) dreptul de a fi prezenți la judecarea cauzei; i) dreptul la exercitarea căilor de atac, în condițiile legii;

- toate comunicările către inculpatul minor se fac într-un limbaj simplu și accesibil, adaptat vârstei acestuia;

- drepturile și obligațiile i se comunică inculpatului *și în scris*, sub semnătură, iar în cazul în care nu poate ori refuză să semneze, se va încheia un *proces-verbal*;

- încălcarea acestui drept de a fi încunoștințat poate atrage ***nulitatea relativă*** a actelor de urmărire penală efectuate în condițiile art. 282 C.proc.pen.;

- dacă inculpatul este o persoană juridică, aducerea la cunoștință a calității, drepturilor și obligațiilor se realizează prin reprezentantul său legal. Dacă pentru aceeași faptă sau pentru fapte conexe s-a dispus efectuarea urmăririi penale și împotriva reprezentantului legal al persoanei juridice, aceasta va trebui să își desemneze un mandatar, în caz contrar, procurorul dispunând desemnarea ca mandatar a unei persoane din rândul *practicienilor în insolvență, autorizați potrivit legii*;

- organul judiciar trebuie să aducă la cunoștința inculpatului posibilitatea încheierii, în cursul urmăririi penale, a unui acord, ca urmare a recunoașterii vinovăției, iar în cursul judecății posibilitatea de a beneficia de reducerea pedepsei prevăzute de lege, ca urmare a recunoașterii învinuirii;

- procurorul sau organul de cercetare penală nu are posibilitate să dispună amânarea aducerii la cunoștință a calității de inculpat în cazurile în care art. 145 C.proc.pen. permite amânarea informării persoanei supravegheate tehnic despre procedeul probatoriu la care a fost supusă;

- cu privire la bunurile inculpatului pot fi instituite măsuri asigurătorii;

- față de inculpat se pot dispune oricare dintre măsurile preventive prevăzute de Codul de procedură penală;

- prin *DCC nr. 102/2018* (M.Of. nr. 400 din 10 mai 2018) s-a apreciat că dispozițiile *art. 505 alin. (2) C.proc.pen., precum și sintagma „care nu a împlinit 16 ani", din cuprinsul art. 505 alin. (1) C.proc.pen. sunt neconstituționale*; în urma acestei decizii, *la ascultarea minorului având vârsta între 14 și 18 ani* care are calitatea de inculpat, ***precum și la confruntarea acestuia*** cu alte părți, subiecți procesuali principali ori alți participanți în procesul penal, organele de urmărire penală au obligația procedurală pozitivă să procedeze atât la citarea minorului, cât și a următoarelor persoane:

a) ***părinții minorului*** [se vor cita ambii **părinți** (dacă exercită împreună drepturile părintești, indiferent că sunt sau nu căsătoriți) sau numai părintele care exercită drepturile părintești sau părinții adoptivi]; în lipsa unei constituiri de parte civilă și a formulării unei cereri de introducere în cauză a părinților în calitate de parte responsabilă civilmente, aceștia nu vor putea fi citați în considerarea calității de părinte; dacă niciunul dintre părinți nu exercită efectiv drepturile părintești, se va cita ***tutorele, curatorul sau persoana în îngrijirea ori supravegherea căreia se află temporar minorul*** (*de pildă, bunic, unchi, mătușă*); **precum și**

b) ***Direcția generală de asistență socială și protecție a copilului*** din localitatea unde se desfășoară audierea (*nu și a serviciului de probațiune*) la sediul instituției prin directorul executiv care asigură reprezentarea în justiție.

- prin urmare, la audierea sau confruntarea suspectului sau inculpatului minor art. 505 alin. (1) C.proc.pen. nu prevede posibilitatea citării alternative a unui adult desemnat de minor și acceptat în această calitate de organul judiciar, ori a altei persoane alese de organul judiciar la care fac referire doar dispozițiile art. 505 alin. (1^1)-(1^3) C.proc.pen.;

- prin Legea nr. 284/2020, art. 505 C.proc.pen. a fost completat cu încă patru alineate, (1^1)-(1^4) cu aplicabilitatea în materia ***efectuării altor acte de urmărire penală în afara audierii sau confruntării suspectului/inculpatului minor***, potrivit cărora:

(i) *la efectuarea oricărui alt act de urmărire penală decât audierea minorului* la care este citat suspectul sau inculpatul minor ***este obligatorie citarea*** părinților sau, după caz, tutorele, curatorul ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul, dacă organul judiciar consideră că sunt îndeplinite cumulativ următoarele două condiții:

1. prezența părinților sau, după caz, tutorele, curatorul ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul este în interesul superior al minorului[1];

2. prezența părinților sau, după caz, tutorele, curatorul ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul nu este de natură să aducă atingere bunei desfășurări a procesului penal[2];

(ii) dacă părinții sau, după caz, tutorele, curatorul ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul *nu au putut fi găsiți* (de pildă, atunci când aceștia sunt plecați în străinătate și nu sunt cunoscute datelor lor de contact) *ori prezența acestora ar afecta interesul superior al minorului* (de exemplu, în ipoteza în care aceștia fac obiectul unor investigații referitoare la abuzuri comise împotriva minorului) sau *desfășurarea procesului penal* (de pildă, când citarea acestora la audierea persoanei vătămate prezintă riscul intimidării sau amenințării acesteia, ori când există un risc de alterare a probelor), ***citarea se va face către un alt adult*** care este desemnat de minor și acceptat în această calitate de organul judiciar;

(iii) în cazul în care minorul nu desemnează un alt adult sau adultul desemnat nu este acceptat de organul judiciar, ***citarea se va face către o altă persoană aleasă de organul judiciar***, ținând seama de interesul superior al minorului;

(iv) în cazul în care circumstanțele prevăzute la ***(ii) și (iii)*** încetează, citarea se va face potrivit ***(i)***.

- în consecință, la efectuarea oricăror acte de urmărire penală în afara audierii/confruntării suspectului sau inculpatului minor și la care acesta este citat (de pildă,

---

[1] În *DCC nr. 102/2018* s-a reținut că nu poate fi pus semnul egalității între oportunitatea sau necesitatea citării, apreciată unilateral de organul de urmărire penală, și interesul superior al minorului. Reglementările internaționale în materie consacră un deziderat referitor la interesul superior al copilului care trebuie să prevaleze întotdeauna.

[2] În *DCC nr. 744/2016* s-a arătat că sensul sintagmei „buna desfășurare a procesului penal" este acela de prevenire a situațiilor în care titularul răspunderii părinteşti cu privire la suspectul/inculpatul minor ar putea să interfereze de o manieră gravă cu buna și corecta desfășurare a procesului penal, deoarece prin conduita sa ar încerca alterarea probatoriului pe baza căruia organele judiciare trebuie să stabilească adevărul.

efectuarea unei cercetări la faţa locului) este obligatorie citarea uneia dintre persoanele la care face referire art. 505 alin. (1^1)-(1^3) C.proc.pen.; la aceste proceduri nu este obligatorie citarea Direcţiei generale de asistenţă socială şi protecţie a copilului;

- în condiţiile în care constată inerţia organelor judiciare în desfăşurarea procedurilor inculpatul poate exercita, în condiţiile art. 488^1 C.proc.pen., contestaţie cu privire la durata procesului penal în care să invoce încălcarea dreptului la un proces echitabil într-un termen rezonabil;

- faţă de inculpat se poate dispune atât o soluţie de clasare, cât şi o soluţie de renunţare la urmărirea penală; inculpatul are însă posibilitatea de a cere continuarea procesului penal în condiţiile art. 18 şi art. 319 C.proc.pen.;

- în principiu, calitatea de inculpat are ***caracter personal şi netransmisibil***, astfel că la decesul persoanei fizice sau la desfiinţarea persoanei juridice, moştenitorii, respectiv succesorii în drepturi, nu dobândesc calitatea de inculpat, ci procurorul va dispune clasarea, iar instanţa de judecată încetarea procesului penal; în situaţia prevăzută de art. 151 alin. (1) C.pen. de transferare a răspunderii penale a persoanei juridice inculpate către persoana juridică succesoare, cred că organul de urmărire penală nu trebuie să dispună o soluţie de clasare faţă de persoana juridică inculpată, ci va trebui să emită o ordonanţă prin care să constate transferul de răspundere penală şi să dispună exercitarea acţiunii penale faţă de persoana juridică succesoare, căreia să îi aducă la cunoştinţă drepturile şi obligaţiile procesuale;

- faţă de caracterul personal al răspunderii penale, nu este posibilă inculparea reprezentanţilor legali ai minorului pentru faptele comise de către acesta şi nici confiscarea echivalentului valoric al bunului care nu a fost găsit de la succesorii legali sau testamentari ai inculpatului în ipoteza în care faţă de inculpat instanţa a dispus încetarea procesului penal ca urmare a constatării decesului.

3.2.2. Drepturi şi obligaţii procesuale

În cursul urmăririi penale, inculpatul are drepturi şi obligaţii procesuale dintre care enumerăm următoarele:

(i) dreptul de a fi informat cu privire la fapta pentru care este cercetat şi încadrarea juridică a acesteia;

- informarea este o premisă esenţială a dreptului la un proces echitabil în componenta referitoare la respectarea dreptului la apărare; în lipsa informării complete şi detaliate, atât acuzarea, cât şi apărarea vor putea să „dezbată" o stare de fapt şi una de drept care este diferită, fiecare susţinând fie că acuzarea adusă se confirmă, fie că, dimpotrivă, apărarea să susţină că tezele acuzării sunt infirmate;

- art. 6 din Directiva 2012/13/UE prevede că statele membre se asigură că persoanele suspectate sau acuzate primesc informaţii cu privire la fapta penală de a cărei comitere acestea sunt suspectate sau acuzate. Informaţiile respective se furnizează cu promptitudine şi cu detaliile necesare pentru a se putea garanta caracterul echitabil al procedurilor şi exercitarea efectivă a dreptului la apărare;

- pct. 27 şi 28 ale preambulului Directivei prevăd că: „*27.* Persoanele acuzate de săvârşirea unei infracţiuni ar trebui să primească toate informaţiile referitoare la acuzare, astfel încât să-şi poată pregăti apărarea şi să se garanteze echitatea procedurilor

penale. *28.* Informațiile puse la dispoziția persoanelor suspectate sau acuzate cu privire la fapta penală de a cărei comitere sunt suspectate ar trebui să fie furnizate cu promptitudine, cel târziu înainte **de primul lor interogatoriu oficial**, de către poliție sau de către o altă autoritate competentă și fără a aduce atingere desfășurării anchetei în curs". Ar trebui furnizată o descriere suficient de detaliată a faptelor, inclusiv, dacă se cunosc, a momentului și locului, referitoare la infracțiunea de a cărei comitere sunt suspectate sau acuzate persoanele, precum și a încadrării juridice posibile a infracțiunii prezumate, având în vedere etapa procedurilor penale în care se furnizează o astfel de descriere, astfel încât să se garanteze caracterul echitabil al procedurilor menționate și să se permită exercitarea efectivă a dreptului la apărare; în cauza *C-282/20* (hotărârea din 21 octombrie 2021) CJUE a apreciat că: *1)* Art. 6 alin. (3) din Directiva 2012/13/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 22 mai 2012 privind dreptul la informare în cadrul procedurilor penale și art. 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene trebuie interpretate în sensul că se opun unei legislații naționale care nu prevede o cale procedurală ce permite să se remedieze după ședința preliminară într-o cauză penală neclaritățile și lacunele din conținutul rechizitoriului care aduc atingere dreptului persoanei acuzate de a i se comunica informații detaliate cu privire la acuzare; *2)* Art. 6 alin. (3) din Directiva 2012/13 și art. 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene trebuie interpretate în sensul că instanța de trimitere este obligată să efectueze, în măsura posibilului, o interpretare conformă a legislației naționale privind modificarea acuzării care să permită procurorului să remedieze neclaritățile și lacunele din conținutul rechizitoriului în cadrul ședinței de judecată, protejând în același timp în mod activ și real dreptul la apărare al persoanei acuzate. Numai în cazul în care consideră că o interpretare conformă în acest sens nu este posibilă, instanța de trimitere trebuie să lase neaplicată dispoziția națională care interzice suspendarea procedurii judiciare și trimiterea cauzei la procuror pentru ca acesta să întocmească un nou rechizitoriu;

- consecutiv acestei decizii, instanțele de judecată trebuie să manifeste o grijă sporită în vederea determinării existenței unei informări efective, precum și în funcție de această concluzie a verificării garantării efective a dreptului la un dublu grad de jurisdicție.

Obligația de informare cu privire la natura și cauza acuzației variază în funcție de circumstanțele cauzei; cu toate acestea, inculpatul trebuie să dispună de elemente suficiente pentru a înțelege în totalitate acuzațiile care i se aduc, pentru a putea să își pregătească apărarea în mod corespunzător *(CtEDO, hotărârea din 25 iulie 2000, în cauza Mattoccia c. Italiei, parag. 60).*

Informarea menționată de către art. 6 parag. 3 lit. a) nu trebuie să cuprindă în mod necesar mijloacele de probă pe care se întemeiază acuzația *(Comisia, decizia din 9 mai 1977, în cauza X. c. Belgiei).*

(ii) dreptul de a nu da nicio declarație pe parcursul procesului penal, atrăgându-i-se atenția că dacă refuză să dea declarații nu va suferi nicio consecință defavorabilă, iar dacă va da declarații, acestea vor putea fi folosite ca mijloace de probă împotriva sa;

- prin *D.C.C. nr. 490/2022* s-a apreciat că „dispozițiile art. 482 lit. g) C.proc.pen. sunt constituționale în măsura în care declarația dată de inculpat în vederea încheierii acordului de recunoaștere a vinovăției nu poate fi folosită, împotriva voinței inculpatului, ca probă în procesul penal, în scopul soluționării cauzei conform procedurii penale de drept comun"; în considerentele acestei decizii s-a arătat că „deși declarația inculpatului reglementată la art. 107-110 C.proc.pen. și cea prevăzută la art. 482 lit. g) C.proc.pen. constituie același mijloc de probă, reglementat, cu titlu general, la art. 97 alin. (2) lit. a) C.proc.pen., acestea reprezintă două subcategorii ale declarației care sunt fundamental diferite din perspectiva conținutului, a procedurii potrivit căreia sunt date de inculpat, a garanțiilor procesuale asigurate acestuia și a finalității administrării lor, aceste diferențe fiind determinate de particularitățile procedurilor în cadrul cărora intervin, respectiv procedura procesual penală de drept comun și cea a acordului de recunoaștere a vinovăției. Or, având în vedere toate aceste aspecte, administrarea ca mijloc de probă, contrar voinței inculpatului, în cadrul procedurii procesual penale de drept comun a declarației date de acesta conform art. 482 lit. g) C.proc.pen., în condițiile neîncheierii sau respingerii acordului de recunoaștere a vinovăției, echivalează cu efectuarea de către organele judiciare a unui act incompatibil cu procedura penală de drept comun, care încalcă garanțiile procesuale specifice dreptului fundamental la apărare asigurate inculpatului potrivit art. 109 C.proc.pen.";

- corelativ acestui drept, consider că este de natura dreptului la apărare prin propria persoană ca inculpatul să aibă dreptul de a da declarații (de a cere și obține audierea sa), chiar dacă Codul de procedură penală nu îl prevede explicit.

Privilegiul împotriva autoincriminării presupune în special ca procurorii să probeze acuzațiile formulate în procesele penale fără a apela la probe obținute prin coerciție sau presiune în contra voinței acuzatului, dreptul aflându-se astfel într-o strânsă legătură cu prezumția de nevinovăție. Privilegiul împotriva autoincriminării privește astfel, în primul rând, respectarea voinței acuzatului de a păstra tăcerea *(CtEDO, Marea Cameră, hotărârea din 17 decembrie 1996, în cauza Saunders c. Regatului Unit, parag. 68).*

(iii) dreptul la apărare concretizat prin posibilitatea de a formula cereri cu privire la: recuzarea organelor de urmărire penală, administrarea unor mijloace de probă, revocarea ori înlocuirea măsurilor preventive etc.;

- o altă componentă a dreptului la apărare este dreptul de a avea un avocat ales, iar dacă nu își desemnează unul, în cazurile de asistență obligatorie, dreptul de a i se desemna un avocat din oficiu;

- organele judiciare nu pot limita exercitarea dreptului de a alege un anumit avocat, trebuind însă să verifice dacă acesta își poate exercita profesia în fața instanței sesizate (de pildă, curtea de apel poate constata că avocatul ales al inculpatului este un avocat stagiar care nu poate pune concluzii în fața acestei instanțe și solicita acestuia să își asigure substituirea cu un avocat definitiv) ori dacă apărarea efectuată este concretă și efectivă;

Curtea a subliniat importanța urmăririi penale pentru desfășurarea procesului penal, în măsura în care mijloacele de probă administrate pe parcursul urmăririi penale vor determina cadrul în care infracțiunea imputată acuzatului va fi analizată în cursul procesului. De asemenea, acuzatul se află deseori într-o poziție de o vulnerabilitate deosebită în această etapă a procedurii, aspect amplificat de faptul că legislația în materia procedurii penale devine din ce în ce mai complexă, în special în ceea ce privește normele privind strângerea și administrarea mijloacelor de probă. În majoritatea cazurilor, această vulnerabilitate deosebită poate fi compensată de o manieră corespunzătoare prin asistența unui avocat, a cărui activitate este, în special, de a se asigura că dreptul oricărui acuzat de a nu contribui la propria incriminare este respectat *(CtEDO, hotărârea din 23 aprilie 2013, în cauza Süzer c. Turciei, parag. 74)*.

(iv) dreptul de a formula orice alte cereri ce ţin de soluţionarea laturii penale şi civile a cauzei;

Martor, în înțelesul Convenției, poate fi considerat și coinculpatul, ceea ce înseamnă că și cu privire la aceștia este aplicabilă garanția prevăzută de art. 6 parag. 3 lit. d) din Convenție privind dreptul oricărui acuzat de a obține audierea martorilor acuzării. În cazul în care ulterior coinculpatul nu mai poate fi audiat de către instanță (spre exemplu, nu mai poate fi găsit sau decedează), declarațiile incriminatoare ale acestuia nu pot fi folosite pentru a fundamenta condamnarea celorlalți inculpați decât dacă există suficiente elemente de contrabalansare pentru a compensa dificultățile create în sarcina apărării prin utilizarea declarației martorului netestat în ședință publică *(CtEDO, Marea Cameră, hotărârea din 15 decembrie 2011, în cauza Al-Khawaja și Tahery c. Regatului Unit)*.

(v) dreptul de a beneficia în mod gratuit de un interpret atunci când nu înţelege, nu se exprimă bine sau nu poate comunica în limba română;

(vi) dreptul de a asista personal sau prin avocat la efectuarea actelor de urmărire penală;

(vii) dreptul de a da declaraţii cu privire la acuzaţia care i se aduce;

(viii) dreptul de a formula plângere împotriva actelor de urmărire penală;

(ix) dreptul de a consulta dosarul de urmărire penală, în condiţiile art. 94 C.proc.pen.;

(x) dreptul de a fi informat cu privire la drepturile sale;

(xi) dreptul de a apela la un mediator, în cazurile permise de lege;

(xii) *obligaţia* de a se prezenta la chemările organelor judiciare, atrăgându-i-se atenţia că, în cazul neîndeplinirii acestei obligaţii, se poate emite mandat de aducere împotriva sa, iar în cazul sustragerii, judecătorul poate dispune arestarea sa preventivă;

(xiii) *obligaţia* de a comunica, în scris, în termen de 3 zile, orice schimbare a adresei, atrăgându-i-se atenţia că, în cazul neîndeplinirii acestei obligaţii, citaţiile şi orice alte acte comunicate la prima adresă rămân valabile şi se consideră că le-a luat la cunoştinţă;

(xiv) obligaţia de a se supune măsurilor dispuse de organele de urmărire penală sau de judecătorul de drepturi şi libertăţi (de pildă, măsurile preventive, asigurătorii, percheziţia corporală, domiciliară etc.).

În camera preliminară inculpatul are următoarele drepturi procesuale:

(i) dreptul de a primi comunicarea copiei certificate a rechizitoriului sau, după caz, a traducerii autorizate a acestuia;

- în Codul de procedură penală nu există vreo dispoziţie explicită referitoare la dreptul inculpatului de a studia dosarul în faza de cameră preliminară; această carenţă este compensată prin interpretarea coroborată a dispoziţiilor legale referitoare la dreptul la apărare al inculpatului, judecătorul de cameră preliminară permiţând inculpatului să obţină o copie a întregului dosar tocmai pentru a putea să îşi exercite dreptul la apărare în mod efectiv, cât şi pentru a asigura o deplină contradictorialitate în dezbaterea legalităţii şi loialităţii urmăririi penale.

(ii) dreptul de a fi informat cu privire la obiectul procedurii în camera preliminară;

(iii) dreptul de a-şi angaja un avocat ales sau de a beneficia de un apărător din oficiu în cazurile în care, potrivit art. 90 C.proc.pen., asistenţa juridică este obligatorie; dreptul de a formula, în scris, în termenul stabilit de judecătorul de cameră preliminară, cereri şi excepţii cu privire la legalitatea sesizării instanţei, legalitatea administrării probelor şi a efectuării actelor de către organele de urmărire penală;

(iv) dreptul de a dezbate în contradictoriu legalitatea urmăririi penale şi a probelor, precum şi dreptul de a propune probe cu privire la legalitatea actelor şi probelor din timpul urmăririi penale.

În cursul judecăţii inculpatul are următoarele drepturi şi obligaţii procesuale:

(i) dreptul de a participa la şedinţa de judecată şi a fi încunoştinţat despre aceasta prin citaţie; judecata se poate desfăşura şi *in absentia* în cazul în care inculpatul încunoştinţat despre proces nu se prezintă în faţa instanţei;

(ii) dreptul de a avea timpul şi înlesnirile necesare pentru pregătirea unei apărări efective;

(iii) dreptul de a nu da nicio declaraţie pe parcursul procesului penal, atrăgându-i-se atenţia că dacă refuză să dea declaraţii nu va suferi nicio consecinţă defavorabilă, iar dacă va da declaraţii acestea vor putea fi folosite ca mijloace de probă împotriva sa;

(iv) dreptul de a da declaraţii, de a propune administrarea de probe în condiţiile prevăzute de lege, respectiv dreptul de a formula cereri, excepţii sau de a pune concluzii;

(v) dreptul de a avea un avocat ales, iar dacă nu îşi desemnează unul, în cazurile de asistenţă obligatorie, dreptul de a i se desemna un avocat din oficiu;

(vi) dreptul de a formula orice alte cereri ce ţin de soluţionarea laturii penale şi civile a cauzei;

(vii) dreptul de a beneficia în mod gratuit de un interpret atunci când nu înţelege, nu se exprimă bine sau nu poate comunica în limba română;

(viii) dreptul de a participa la audierea părţilor sau a martorilor şi de a le pune întrebări;

(ix) dreptul de a lua cunoştinţă de actele dosarului;

(x) dreptul de a formula căi de atac împotriva hotărârilor judecătoreşti;

(xi) dreptul de a fi informat cu privire la drepturile sale; dreptul de a apela la un mediator, în cazurile permise de lege;

(xii) obligaţia de a păstra ordinea şi solemnitatea şedinţei de judecată;

(xiii) obligaţia de a se prezenta la chemările organelor judiciare, atrăgându-i-se atenţia că, în cazul neîndeplinirii acestei obligaţii, se poate emite mandat de aducere împotriva sa, iar în cazul sustragerii, judecătorul poate dispune arestarea sa preventivă;

(xiv) obligaţia de a comunica în scris, în termen de 3 zile, orice schimbare a adresei, atrăgându-i-se atenţia că, în cazul neîndeplinirii acestei obligaţii, citaţiile şi orice alte acte comunicate la prima adresă rămân valabile şi se consideră că le-a luat la cunoştinţă;

(xv) obligaţia de a exercita cu bună-credinţă drepturile procesuale conferite de lege.

Secţiunea a 5-a. Subiecţii acţiunii civile

§1. Subiecţii activi ai acţiunii civile

- potrivit art. 19 alin. (2) C.proc.pen., părţile acţiunii civile exercitate în procesul penal sunt numai inculpatul, partea civilă şi partea responsabilă civilmente în calitate de titularii ai drepturilor subiective şi obligaţiilor corelative deduse judecăţii în vederea protecţiei lor juridice[1];

- în cazul persoanelor lipsite de capacitate de exerciţiu sau a celor care au capacitate de exerciţiu restrânsă, statul, prin intermediul Ministerului Public, poate exercita acţiunea civilă în procesul penal, *fără a deveni parte procesuală în această acţiune.*

[1] În mod întemeiat s-a reţinut în doctrină (*M. Nicolae*, op. cit., p. 638 şi 639) că „părţile acţiunii civile sunt persoanele fizice sau persoanele juridice litigante, respectiv titularii drepturilor subiective şi obligaţiilor corelative deduse judecăţii în vederea protecţiei lor juridice. (...) părţi sunt numai persoanele între care se va naşte sau, după caz, s-a născut raportul procesual, grefat pe raportul juridic civil (de drept substanţial) dedus judecăţii, iar nu reprezentanţii lor legali (părinţi, tutore, curator etc.) sau convenţionali (avocaţi, administratori, procuratori etc.) care stau fizic în proces în locul părţilor (a titularilor drepturilor şi obligaţiilor litigioase), ca împuterniciţi legali ori convenţionali. In fine, nu sunt părţi, chiar dacă participă la proces, judecătorul, procurorul etc., care au calitatea de participant, iar nu de parte, deoarece nu sunt titulari ai drepturilor litigioase deduse judecăţii".

1.1. Partea civilă

1.1.1. Noţiune. Capacitate procesuală

- este persoana fizică sau juridică (română sau străină) vătămată care exercită acţiunea civilă în cadrul procesului penal, solicitând daune materiale şi/sau morale inculpatului ori părţii responsabile civilmente[1];

- noţiunea de *persoană vătămată* care are dreptul de exercita acţiunea civilă în procesul penal nu trebuie raportată strict la subiectul procesual principal prevăzut de art. 79 C.proc.pen.; astfel, această noţiune *trebuie interpretată extensiv*, putând include *atât subiectul pasiv determinat al infracţiunii*[2] *care face obiectul acţiunii penale* (de pildă, entitatea cu sau fără personalitate juridică care are în folosinţă un anumit spaţiu cu titlu de sediu profesional în cazul violării sediului profesional, posesorul bunului furat, statul prin ANAF în cazul infracţiunii de evaziune fiscală, subiectul pasiv secundar al infracţiunii de mărturie mincinoasă etc.), *cât şi alte persoane care au suferit un prejudiciu în urma comiterii infracţiunii care face obiectul acţiunii penale* [de exemplu, fi concubinul care avea cu victima (decedată) o relaţie asemănătoare aceleia dintre soţi (chiar dacă nu are calitate succesorală), afinii (de pildă, socrii), moştenitorii persoanei vătămate[3], ori persoanele care se subrogă legal sau convenţional în drepturile acesteia[4]];

---

[1] În literatura de specialitate (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 162) s-a opinat că pentru constituirea de parte civilă trebuie îndeplinite următoarele condiţii: să se fi săvârşit o *infracţiune*; infracţiunea să fi produs persoanei vătămate un *prejudiciu* material sau moral; persoana vătămată *să ia parte la proces* prin concurarea la exercitarea acţiunii penale, de către procuror; persoana vătămată *să declare că promovează acţiunea civilă în procesul penal*, acţiune pe care o alătură acţiunii penale. În privinţa subiectului activ s-a mai arătat că acesta trebuie „să îndeplinească anumite *condiţii*, respectiv să aibă *capacitate* şi *interes procesual*. În timp ce *capacitatea de a acţiona*, care implică atât o capacitate de folosinţă, cât şi una de exerciţiu, este supusă regulilor comune, din dreptul civil, având dreptul de a acţiona în justiţie şi, prin urmare, de a exercita acţiunea civilă atât persoanele fizice, care au din plin dreptul la personalitate juridică, cât şi persoanele juridice, dotate cu personalitate juridică, indiferent că sunt de drept public sau de drept privat, *interesul procesual* nu poate fi deţinut decât de către cel care a suferit efectiv un prejudiciu din faptul infracţional şi numai dacă acest prejudiciu este actual, personal şi direct".

[2] Acest subiect pasiv este persoană fizică sau juridică care are calitatea de titular al valorii sociale lezate; poate fi atât subiectul pasiv general atâta timp cât obiectul juridic al infracţiunii nu implică o valoare socială ce aparţine unei sfere nedeterminate de persoane, cât şi subiectul pasiv secundar al infracţiunii.

[3] Trebuie avut în vedere că dreptul la reparaţia prejudiciului este un drept de creanţă care se naşte în patrimoniul persoanei vătămate şi care se transferă în urma decesului moştenitorilor săi, dacă victima infracţiunii nu a renunţat în timpul vieţii la acest drept sau dacă prejudiciul nu a fost deja acoperit în timpul vieţii victimei. În aceste condiţii, moştenitorii se pot constitui părţi civile în cadrul procesului penal.

[4] În doctrină s-a apreciat că cererea de constituire ca partea civilă în procesul penal poate fi formulată şi de către creditorii persoanei vătămate, sub forma acţiunii oblice (*T. Pop*, Drept Procesual Penal, vol. II, Tipografia Naţională, Cluj, 1947, p. 351 şi *V. Dongoroz*, în *I. Tanoviceanu*, Tratat de Drept şi Procedură Penală, Bucureşti, Tipografia Curierul Judiciar, 1926, p. 195; în sens contrar, *N. Volonciu*, Tratat de Procedură Penală. Partea Generală, Ed. Paideia, Bucureşti, 1998, p. 190) În această ipoteză se consideră că parte civilă va fi în

- în cazul unor infracțiuni care implică o pluralitate naturală de făptuitori (de pildă, încăierarea) persoana vătămată va putea solicita acoperirea prejudiciul produs prin vătămare corporală produsă în condițiile art. 198 alin. (2) C.pen.[1] de la participanții la încăierare chiar dacă nu se poate stabili care dintre participanți este cel care a comis efectiv actele de agresiune;

- inculpatul care a acoperit paguba pretinsă de persoana prejudiciată prin infracțiune nu se poate constitui parte civilă în procesul penal împotriva coinculpaților ori a părții responsabile civilmente; regresul împotriva acestora poate face obiectul unui litigiu în fața instanței civile;

În cazul infracțiunilor silvice prevăzute în Legea nr. 46/2008, prin care se aduce atingere fondului forestier proprietate privată a persoanelor fizice sau juridice, calitatea de persoană vătămată ori de parte civilă o pot avea atât ocolul silvic, ca reprezentant al statului, cât și proprietarul fondului forestier, dacă nu este subiect activ al infracțiunii ce face obiectul procesului *[I.C.C.J., Secțiile Unite, decizia (RIL) nr. 2/2010, www.legalis.ro]*.

Când obiectul material al infracțiunii de delapidare îl constituie sume de bani cuvenite unor persoane încadrate în unitate, calitatea de parte civilă aparține unității din gestiunea căreia s-au însușit banii, iar nu persoanelor cărora acele sume urmau să le fie plătite. Despăgubirile civile urmează deci a fi acordate unității, persoanele fizice păgubite având posibilitatea de a se adresa acesteia pentru achitarea drepturilor lor bănești *(Trib. Suprem, decizia nr. 926/1988, în V. Papadopol, V. Dobrinoiu, M. Apetrei, op. cit., p. 229)*.

- deși denunțătorul unei infracțiuni nu are calitatea de persoană vătămată (subiect procesual principal), nu este exclus ca acesta să aibă calitatea de parte civilă în procesul penal (de pildă, copilul victimei infracțiunii de omor, care denunță fapta descoperită, și care ulterior solicită acordarea de daune materiale constând în cheltuielile ocazionate de înmormântarea părintelui);

Persoanele care denunță comiterea unei infracțiuni de dare de mită sau de cumpărare de influență beneficiază de cauzele de nepedepsire prevăzute de dispozițiile legale, însă nu se pot constitui părți civile în procesul penal pentru a solicita restituirea sumelor date. Aceste persoane nu pot avea decât calitatea de martor *(I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 3690 din 10 noiembrie 2009, www.scj.ro)*.

---

continuare persoana vătămată (prejudiciată), deoarece creditorii exercită acțiunea civilă în numele ei, astfel că instanța va dispune obligarea inculpatului la repararea prejudiciului față de partea civilă, iar nu la plata echivalentului prejudiciului către creditorii acesteia.

[1] Art. 198 alin. (2) C.pen. reglementează o variantă agravată a infracțiunii constând în încăierarea în cursul căreia s-a produs vătămarea corporală (art. 194 C.pen.) a uneia sau mai multor persoane, fără a fi cunoscut care dintre participanți a produs urmările. Este necesar pentru reținerea acestei variante agravante ca participantul/participanții la încăierare, care a/au provocat vătămarea corporală (respectiv una dintre următoarele consecințe: o infirmitate, un prejudiciu estetic grav și permanent, avortul, punerea în primejdie a vieții persoanei) a unui alt participant la încăierare sau a unui terț, să nu fie identificat/ți în mod determinat ca autor/ri al unui act de vătămare corporală (din probele administrate nu se poate stabili precis care dintre persoanele participante la încăierare a comis vătămarea corporală).

- un element important ce se verifică în legătură cu admisibilitatea cererii de constituire de parte civilă este existența capacității de folosință și de exercițiu a celui care pretinde repararea pagubei, regulile generale din dreptul civil aplicându-se în mod corespunzător;

- dacă persoana prejudiciată *are capacitate deplină de exercițiu*, numai aceasta sau un mandatar special al acesteia poate formula cererea de constituire ca parte civilă în procesul penal, respectiv cererea de introducere în procesul penal a părții responsabile civilmente;

- persoana prejudiciată care *nu are capacitate de exercițiu* (minorul cu vârsta sub 14 ani sau persoana pusă sub interdicție judecătorească) *nu se poate constitui personal parte civilă în procesul penal și nici solicita introducerea părții responsabile civilmente*, ci numai prin intermediul reprezentantului legal; de asemenea, în cazul acestor persoane trebuie avut în vedere că procurorul este obligat să exercite acțiunea civilă în numele persoanei lipsite de capacitate de exercițiu dacă reprezentantul legal rămâne în pasivitate;

- dacă persoana prejudiciată *are capacitate de exercițiu restrânsă se poate constitui personal parte civilă în procesul penal și poate solicita introducerea părții responsabile civilmente*, dacă este asistată la efectuarea acestui act de ocrotitorul legal; în cazul acestor persoane trebuie avut în vedere că procurorul este obligat să exercite acțiunea civilă în numele persoanei care are capacitate de exercițiu restrânsă, dacă aceasta rămâne în pasivitate;

- în cazul persoanelor juridice trebuie analizate competențele de reprezentare ale organelor acestora pentru a se determina legalitatea constituirii de parte civilă prin raportare la data formulării cererii [de pildă, în cazul unei societăți cu răspundere limitată art. 194 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 31/1990 prevede că adunarea generală a asociaților are obligația de a urmări administratorii sau cenzorii pentru daunele produse societății, ocazie cu care vor desemna și persoana însărcinată să exercite acțiunea în răspundere civilă delictuală];

- una sau mai multe persoane se pot constitui parte civilă în procesul penal fie pe același temei, fie pe temeiuri diferite;

- calitatea de parte civilă a persoanei care a suferit o vătămare prin infracțiune nu înlătură dreptul acestei persoane de a participa în calitate de persoană vătămată în aceeași cauză;

- deși subrogația legală și cea convențională produc aceleași efecte de drept substanțial, Codul de procedură penală stipulează efecte procesuale diferite ale celor două forme de subrogare în legătură cu constituirea de parte civilă în procesul penal; astfel, *în ipoteza subrogației convenționale consimțite de creditor* când persoana vătămată *a transmis pe cale convențională* (oneros sau gratuit) dreptul la repararea prejudiciului unei alte persoane, ***înainte de constituirea ca parte civilă***, *dobânditorul dreptului litigios (solvensul) nu va putea exercita acțiunea civilă în cadrul procesului penal, ci numai în fața instanței civile*[1] (de pildă, dacă banca prejudiciată ca urmare a

[1] Prin DCC nr. 366/2015 s-a constatat constituționalitatea dispozițiilor art. 20 alin. (7) teza I C.proc.pen. Instanța de contencios constituțional a apreciat că posibilitatea de a exercita

comiterii infracţiunii de înşelăciune cu ocazia încheierii unor contracte de credit de nevoi personale transmite creanţa sa unei societăţi de recuperare a creanţelor înainte de constituirea ca parte civilă în procesul penal, dobânditorul creanţei se va putea îndrepta împotriva persoanelor care în mod fraudulos au obţinut creditele numai în faţa instanţei civile); este instituită, astfel, o limită a exercitării acţiunii civile în procesul penal în ipotezele care presupun o subrogare convenţională ce are ca efect ***respingerea ca inadmisibilă a cererii de constituire ca parte civilă formulate de solvens***, acesta având posibilitatea de a-şi valorifica pretenţiile numai în faţa instanţei civile;

- dacă transmiterea convenţională a dreptului la repararea prejudiciului are loc ***după constituirea*** ca parte civilă, acţiunea civilă poate fi soluţionată în cadrul procesului penal sau poate fi disjunsă (măsură facultativă) pentru a fi soluţionată separat de instanţa penală; cesionarul va prelua aşadar situaţia juridică a părţii civile în limitele acţiunii exercitate de către acesta putând modifica obiectul pretenţiilor numai până la începerea cercetării judecătoreşti; în toate cazurile, dreptul la despăgubire nu este limitat de preţul cesiunii de creanţă cu titlul oneros plătit de cesionar;

- în cazul în care intervine subrogarea convenţională după constituirea ca parte civilă trebuie avut în vedere că cesiunea de creanţă nu poate viza decât drepturile creditorului în latura civilă a procesului penal; astfel, prin actul de cesiune nu se transmite creditorului prin subrogaţie şi calitatea de persoană vătămată; în aceste condiţii, pentru ca împăcarea să înlăture răspunderea penală este necesară o înţelegere tripartită între inculpat, creditorul prin subrogaţie şi persoana vătămată, în urma căreia să rezulte stingerea definitivă a conflictului penal şi civil;

---

acţiunea civilă în cadrul procesului penal nu poate fi privită ca reprezentând un drept fundamental, singura exigenţă constituţională a art. 21 fiind aceea de a se asigura persoanelor dreptul de a se adresa justiţiei pentru apărarea drepturilor, a libertăţilor şi a intereselor legitime. Prin urmare, odată asigurat dreptul persoanei care a suferit un prejudiciu material sau moral de a se adresa justiţiei pentru apărarea dreptului său, exercitarea acestui drept – în cadrul procesului penal ori separat – apare ca fiind doar o modalitate de valorificare a accesului la justiţie, pe care legiuitorul este liber să o aleagă, în funcţie de politica adoptată în materia penală. Astfel, Curtea constată că, odată cu adoptarea Codului de procedură penală, legiuitorul a adoptat măsuri care să contribuie la accelerarea soluţionării conflictului penal, măsuri ce au vizat, între altele, limitarea situaţiilor în care acţiunea civilă este soluţionată în cadrul procesului penal. Tratamentul juridic diferit pe care legiuitorul l-a instituit pentru persoana care a dobândit dreptul la repararea prejudiciului, chiar dacă atrage o întârziere a soluţionării acţiunii civile, este justificat de situaţia diferită a acesteia în raport cu cea a persoanei vătămate ori a succesorilor acesteia, persoane asupra cărora s-au răsfrânt în mod direct sau indirect consecinţele infracţiunii. Cât priveşte comparaţia pe care autorul excepţiei o face între cesionarul dreptului la repararea prejudiciului, la care se referă textul de lege criticat, şi cesionarii altor drepturi litigioase, în sensul în care cel dintâi ar fi întârziat în realizarea dreptului său, Curtea apreciază că aceasta nu relevă o contradicţie cu principiul constituţional al egalităţii în drepturi, de vreme ce modalităţile de apărare a fiecărui drept în faţa justiţiei diferă în funcţie de natura dreptului şi de cadrul procesual în care se realizează, iar, în esenţa sa, dreptul de acces la justiţie s-a realizat.

- ***dispoziţiile art. 20 alin. (7) C.proc.pen. nu sunt aplicabile şi în ipotezele de subrogare legală (de drept) prevăzute de art. 1596 C.civ.***[1]; în acest caz, persoana *solvens-ului* (creditorul prin subrogaţie) poate exercita acţiunea civilă în procesul penal chiar dacă nu există încă o constituire ca parte civilă a persoanei prejudiciate, sau poate continua acţiunea civilă exercitată de aceasta (de pildă asiguratorul care a plătit bunurile sustrase de inculpat persoanei vătămate este subrogat de drept de la data plăţii în drepturile acesteia şi se poate constitui parte civilă cu suma plătită cu titlu de indemnizaţie de asigurare, precum şi cu dobânda legală aferentă, calculată de la data plăţii).

1.1.2. Alăturarea acţiunii civile acţiunii penale

1.1.2.1. Reguli generale pentru constituirea ca parte civilă în procesul penal

- Curtea Europeană a apreciat în cauza *Perez c. Franţei (hotărârea Marii Camere din 12 februarie 2004)* că procedura de constituire de parte civilă în procesul penal intră în sfera de aplicabilitate a art. 6 parag. 1 din Convenţia europeană, ceea ce implică că partea civilă beneficiază de dreptul de acces la un tribunal independent şi imparţial, dreptul la un proces public într-un termen rezonabil, egalitatea armelor, dreptul de a obţine o hotărâre motivată, dreptul la executarea hotărârii etc.;

- dispoziţiile procedurale obligă organele de urmărire penală sau instanţa de judecată să cheme spre a fi ascultată persoana care a suferit o vătămare prin infracţiune. Înainte de prima ascultare, persoanei vătămate trebuie să i se pună în vedere că dacă a suferit o pagubă materială sau o daună morală se poate constitui parte civilă. De asemenea, trebuie să i se atragă atenţia că declaraţia de constituire ca parte civilă se poate face în tot cursul urmăririi penale, iar în faţa primei instanţe de judecată, până la începerea cercetării judecătoreşti;

- deopotrivă, organele de urmărire penală au obligaţia ca, *anterior rezolvării cauzei* (dispunerii unei soluţii în cauză de procuror), să întrebe persoana vătămată dacă se constituie parte civilă şi dacă cere introducerea în cauză a părţii responsabile civilmente, încheind un proces-verbal în acest sens; astfel, persoana vătămată are posibilitatea să ia cunoştinţă despre termenul limită de introducere a părţii responsabile civilmente în procesul penal;

- ***constituirea ca parte civilă*** se poate face ***prin cerere scrisă sau orală***[2], în cursul urmăririi penale, în faza de cameră preliminară ori în faţa instanţei de judecată, ***până la începerea cercetării judecătoreşti***[3];

- în cadrul ***verificărilor admisibilităţii cererii de constituire ca parte civilă***, instanţa de judecată trebuie să analizeze dacă cererea a fost formulată în termen,

---

[1] Potrivit art. 1596 lit. e) C.civ., subrogaţia legală poate opera în alte cazuri explicit prevăzute de lege cum sunt cele stipulate de art. 2210 alin. (1) C.civ. referitoare la subrogarea *ope legis* a societăţii de asigurare în drepturile asiguratului despăgubit.

[2] Este necesar ca cererea formulată oral de persoana prejudiciată să fie consemnată de organele judiciare în cuprinsul unui proces-verbal, declaraţii sau, după caz, încheieri în funcţie de faza procesuală în care se află cauza.

[3] Potrivit Codului de procedură penală, începerea cercetării judecătoreşti este ulterioară citirii actului de sesizare a instanţei şi constă în etapa procesuală a administrării efective a probelor încuviinţate de către instanţa de judecată.

precum şi capacitatea sau calitatea procesuală (dacă cererea a fost formulată de persoana îndreptăţită), dacă acţiunea penală este susceptibilă de a-i fi alăturată o acţiune civilă ori respectarea cerinţelor de conţinut prevăzute de art. 20 alin. (2) C.proc.pen., pronunţându-se *prin încheiere motivată*; tot astfel, judecătorul de cameră preliminară poate analiza îndeplinirea cerinţelor art. 20 alin. (2) C.proc.pen. în vederea determinării cadrului procesual în faza de cameră preliminară;

- se impune *respingerea ca inadmisibilă a cererii de constituire ca parte civilă* atunci când aceasta este formulată după începerea cercetării judecătoreşti în primă instanţă sau în faţa instanţei de apel;

- dispoziţiile art. 20 alin. (1), (2) şi (4) C.proc.pen. trebuie interpretate ca instituind un ***filtru de admisibilitate***[1] a cererii de constituire ca parte civilă în procesul

---

[1] În doctrină (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 178) a fost admisă existenţa *filtrului de admisibilitate* arătându-se că: „verificarea de către instanţă a admisibilităţii constituirii de parte civilă poartă exclusiv asupra condiţiilor privind *persoana îndreptăţită, termenul de formulare şi temeiul de fapt al cererii*, care trebuie să se refere doar la prejudiciul cauzat de fapta care formează obiectul acţiunii penale. Este vorba de condiţii esenţiale a căror neîndeplinire nu poate fi remediată pe altă cale decât cea a constatării *inadmisibilităţii*, permiţând stabilirea cadrului procesual încă de la începutul cercetării judecătoreşti. Constituirea de parte civilă nu va putea avea loc în următoarele *ipoteze*: când paguba nu a fost produsă prin infracţiunea pentru care a fost trimis în judecată inculpatul; când acţiunea civilă se îndreaptă împotriva unei persoane care nu a fost trimisă în judecată; când acţiunea civilă a fost formulată de o persoană neîndreptăţită; când acţiunea civilă este stinsă în mod legal. La aceste ipoteze se adaugă şi situaţia reglementată de art. 20 alin. (7) C.proc.pen." După alte patru paragrafe, acelaşi autor (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 180) revine asupra opiniei exprimate şi exclude termenul de formulare a cererii de constituire ca parte civilă din sfera de analiză a admisibilităţii, apreciind că „nerespectarea dispoziţiilor legale care instituie termenul limită de constituire că parte civilă în procesul penal se sancţionează *cu nulitate relativă*, în condiţiile prevăzute de art. 282 C.proc.pen. De aceea, considerăm că aceasta ar putea fi acoperită dacă inculpatul este de acord ori dacă nu face opoziţie în termenul legal, fiind valabilă sub acest aspect practica judiciară anterioară. În sprijinul acestei opinii poate fi invocat şi principiul disponibilităţii care guvernează latura civilă a procesului penal". *În esenţă, această din urmă opinie afirmă că cererea de constituire ca parte civilă este admisibilă, chiar dacă este formulată cu depăşirea termenului imperativ prevăzut de lege, iar sancţiunea nulităţii relative intervine ca urmare a nerespectării de către un subiect procesual (persoana prejudiciată, nu de o parte şi, nici măcar în toate cazurile de un subiect procesual principal) a unui termen imperativ prevăzut de lege care produce o vătămare procesuală unei alte părţi (inculpatului) şi care poate fi acoperită de aceasta. Este evident că nu poate fi primită această opinie, deoarece nu este consecventă cu regulile regimului sancţiunilor procesuale (inadmisibilitate, tardivitate, nulitate) şi, în plus, vine în contradicţie cu cele susţinute anterior, în mod corect, de acelaşi autor, care reţinuse analiza termenului în cadrul filtrului de admisibilitate. Pe de o parte, nu există nicio justificare pentru excluderea dispoziţiilor art. 20 alin. (1) C.proc.pen. din sfera de analiză a admisibilităţii cererii de constituire ca parte civilă, care astfel ar fi limitată numai la alin. (2) a art. 20 C.proc.pen. Pe de altă parte, nu văd cum ar putea fi afectate de nulitate relativă actele unei persoane care nu are vreo calitate procesuală şi care nu respectă termenul imperativ peremptoriu prevăzut de lege (pentru nerespectarea căruia de regulă sancţiunea incidentă este decăderea, dacă nu este subsumată inadmisibilităţii). Deopotrivă, nu înţeleg cum inculpatul sau persoana ţinută să răspundă civil pentru prejudiciul produs de inculpat ar putea fi vătămată prin neexercitarea în mod legal a acţiunii civile în procesul*

penal; astfel, instanţa de judecată[1] constatând că nu sunt îndeplinite cerinţele referitoare la termenul de formulare, calitatea procesuală, sau conţinutul cererii de constituire ca parte civilă poate dispune respingerea acesteia ca inadmisibilă (inclusiv atunci când aceasta a fost tardiv formulată[2]) *prin încheiere supusă apelului odată cu fondul;*

Corespondenţa purtată de anumite persoane cu compania eBay nu întruneşte condiţiile pentru a putea fi considerată o constituire legală de parte civilă. Deşi persoanele păgubite au depus anumite sesizări/notificări către compania eBay Inc. prin care şi-au exprimat dorinţa de a-şi recupera prejudiciul, o astfel de manifestare de voinţă nu reprezintă o veritabilă constituire de parte civilă, potrivit legii române, iar prin urmare, nu este aptă de a produce consecinţe juridice. Cu alte cuvinte, încunoştinţarea/notificarea unor terţi sau alte părţi din dosar – cum este în speţa compania eBay, care nu acţionează însă în calitate de mandatar al celor pretins prejudiciaţi – nu echivalează cu o constituire de parte civilă potrivit legii penale romane *(C.A. Bucureşti, secţia a II-a penală, decizia nr. 637 din 26 aprilie 2017, nepublicată).*

În apel, partea civilă şi-a majorat pretenţiile civile, solicitând obligarea inculpatului şi la plata contravalorii lipsei de folosinţă a autoturismului, pe perioada efectuării reparaţiilor neputând presta servicii de taximetrie. Intimatul-inculpat a invocat tardivitatea apelului depus pe latură civilă la data de 23.10.2019, însă această cerere, formulată la data de 14.10.2019, nu reprezintă o nouă cerere de apel, ci o cerere nouă de modificare a pretenţiilor civile, care nu poate fi analizată pentru prima oară în calea de atac a apelului. Procurorul a invocat dispoziţiile art. 20 alin. (5) C.proc.pen., arătând că sintagma „până la terminarea cercetării judecătoreşti", include şi cercetarea judecătorească în apel, or, acest text de lege se referă strict la cercetarea judecătorească în faţa primei instanţe *(C.A Bucureşti, secţia I penală, decizia nr. 1654 din 17 decembrie 2019, în Cpp Ad. 3, p. 96).*

- în cazul în care instanţa de apel dispune trimiterea cauzei spre rejudecare, persoana prejudiciată se poate constitui parte civilă doar dacă instanţa de control judiciar nu a menţinut niciunul dintre actele efectuate de prima instanţă în cursul cercetării judecătoreşti, deoarece în acest fel este plasată în situaţia în care nu a fost începută cercetarea judecătorească în cauză; dacă instanţa de apel a menţinut o parte din probele

---

penal, adică prin absenţa unor pretenţii civile formulate împotriva lor, pentru a se discuta despre acoperirea vătămării.

[1] În condiţiile în care acţiunea civilă se exercită în faţa instanţei, iar nu a procurorului şi ţinând seama că legea nu conferă procurorului competenţa de a se pronunţa nici cu privire la admisibilitatea acţiunii civile şi nici a temeiniciei acesteia, cred că procurorul nu poate dispune prin ordonanţă respingerea ca inadmisibilă a cererii de constituire ca parte civilă.

[2] În această materie cred că tardivitatea este subsumată admisibilităţii cererii de constituire ca parte civilă; astfel, deşi termenul prevăzut de art. 20 alin. (1) C.proc.pen. este un termen imperativ, iar nerespectarea termenelor imperative atrage, de regulă, sancţiunea decăderii din exercitarea dreptului şi respingerea cererii formulate ca tardive, totuşi atunci când cerinţa termenului reprezintă una de admisibilitate a cererii, cum se întâmplă în cazul cererii de constituire ca parte civilă, cred că sancţiunea ce trebuie să intervină este inadmisibilitatea.

administrate în cursul cercetării judecătoreşti (de pildă, înscrisurile şi rapoartele de expertiză administrate) şi a dispus rejudecarea cu reluarea cercetării judecătoreşti, nu cred că este admisibilă formularea unei cereri de constituire ca parte civilă în procesul penal, deoarece judecata se reia din stadiul cercetării judecătoreşti;

- ***DCC nr. 257/2017*** (M.Of. nr. 472 din 22 iunie 2017), prin care Curtea Constituţională a apreciat, cu opinie majoritară, că sintagma „în termenul prevăzut la art. 20 alin. (1)" din cuprinsul art. 21 alin. (1) C.proc.pen. este neconstituţională, produce următoarele ***consecinţe***:

1. atât în cazul în care persoana prejudiciată urmăreşte tragerea la răspundere delictuală a inculpatului (pentru fapta proprie) şi a părţii responsabile civilmente (pentru fapta inculpatului), cât şi în situaţia în care urmăreşte tragerea la răspundere doar a părţii responsabile civilmente, constituirea de parte civilă şi cererea de introducere în procesul penal a părţii responsabile civilmente *nu pot avea loc direct în faza de judecată*, pentru a asigura participarea părţii responsabile civilmente cu drepturi procesuale depline în procedura camerei preliminare; pe cale de consecinţă, **prin Legea de modificare a Codului de procedură penală** s-a prevăzut că introducerea în procesul penal a părţii responsabile civilmente poate avea loc ***numai până la data rezolvării cauzei de către procuror***; prin raportare la dispoziţiile art. 327 C.proc.pen., prin rezolvarea cauzei de către procuror se va înţelege dispunerea unei soluţii de trimitere sau netrimitere în judecată, cu alte cuvinte numai în faza de urmărire penală;

2. dacă persoana prejudiciată doreşte să exercite acţiunea civilă *numai împotriva inculpatului*, constituirea de parte civilă poate avea loc şi în faza de judecată, în etapa judecăţii în primă instanţă, înainte de începerea cercetării judecătoreşti;

3. chiar dacă persoana prejudiciată s-a constituit ca parte civilă împotriva inculpatului în cursul urmăririi penale nu poate solicita introducerea în procesul penal a părţii responsabile civilmente direct în faza de judecată;

4. în cazul în care persoana prejudiciată declară în faza de urmărire penală că nu intenţionează să se constituie parte civilă în procesul penal, *poate reveni* asupra acestei opţiuni şi formula cerere de constituire ca parte civilă până la data începerii cercetării judecătoreşti în primă instanţă, pretenţiile civile urmând a fi formulate *numai faţă de inculpat*, nu şi de o terţă persoană care ar fi putut răspunde pentru prejudiciul produs de inculpat; deopotrivă, dacă procurorul nu a înţeles să se constituie parte civilă în faza de urmărire penală sau în cea de cameră preliminară, se poate constitui parte civilă până la începerea cercetării judecătoreşti, însă acţiunea civilă poate fi formulată numai împotriva inculpatului;

- având în vedere că acţiunea civilă este alăturată în procesul penal acţiunii penale, şi că prin aceasta se urmăreşte *repararea prejudiciului produs prin comiterea faptei cu privire la care a fost exercitată acţiunea penală*, în cursul urmăririi penale constituirea de parte civilă este eficientă numai după punerea în mişcare a acţiunii penale. Dacă persoana prejudiciată solicită repararea pagubei produse prin infracţiune înainte de punerea în mişcare a acţiunii penale, această declaraţie de constituire ca parte civilă va produce efecte numai după punerea în mişcare a acţiunii penale;

- în mod întemeiat s-a arătat în doctrină[1] că față de dispozițiile art. 19 alin. (1) C.proc.pen. *fapta pentru care se exercită acțiunea penală constituie și fapta delictuală generatoare a răspunderii civile, astfel că decizia în interesul legii nr. I/2004 și-a încetat efectele*[2]; așadar, cred că se impune *respingerea ca inadmisibilă a cererii de constituire ca parte civilă* în ipoteza în care acesta nu vizează un prejudiciu rezultat din comiterea faptei pentru care a fost formulată acuzația penală[3] (de pildă, în cazul în care instanța de judecată este sesizată cu infracțiunea de ucidere din culpă comisă de un șofer de tir prin producerea unui accident de circulație soldat cu decesul mai multor persoane, dacă cerea de constituire ca parte civilă este formulată de proprietarul mărfii transportate de inculpat și care a fost deteriorată în urma accidentului, în condițiile în care transportul era realizat în temeiul unui contract încheiat de angajatorul șoferului de tir cu proprietarul mărfii; tot astfel este inadmisibilă cererea de constituire de parte civilă formulată de proprietarul autoturismului avariat prin accidentul rutier produs de inculpatul care a circulat pe drumurile publice fără a avea permis de conducere care este investigat/trimis în judecată doar pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 335 C.pen.);

Deși supusă regulilor răspunderii civile prevăzute în materia civilă, acțiunea civilă alăturată acțiunii penale în procesul penal (indiferent că cele două acțiuni sunt soluționate împreună sau acțiunea civilă este soluționată de instanța penală într-o acțiune civilă disjunsă, conform art. 26 C.proc.pen.) cunoaște anumite limite, având în vedere că potrivit art. 19 alin. (1) și (2) C.proc.pen. acțiunea civilă exercitată în cadrul procesului penal poate fi exercitată numai în legătură cu prejudiciul produs prin comiterea faptei care face obiectul acțiunii penale și că acțiunea civilă se exercită numai împotriva inculpatului și, după caz, a părții responsabile civilmente. Altfel spus, izvorul acțiunii civile și acțiunii penale este același, respectiv fapta/faptele pentru care inculpații sunt trimiși în judecată, judecata penală limitându-se la aceste fapte. Aceste limite, aplicabile deopotrivă acțiunii penale și civile în procesul penal, rezultă neechivoc din cuprinsul dispozițiilor art. 371 C.proc.pen., care prevăd că judecata se mărginește la faptele și la persoanele arătate în actul de sesizare a instanței. Stabilirea limitelor judecății, în baza textului mai sus evocat, se raportează la persoanele și

---

[1] *I. Kuglay*, în *M. Udroiu*, op. cit., p. 140.

[2] Prin decizia nr. I/2004 instanța supremă reținuse că „instanța penală învestită cu judecarea acțiunii penale în cazul infracțiunilor cu efecte complexe, cum sunt cele de ucidere din culpă și de vătămare corporală din culpă săvârșite de un conducător auto, este învestită să judece acțiunea civilă, alăturată celei penale prin constituirea persoanei vătămate ca parte civilă, atât cu privire la pretențiile formulate în legătură cu decesul victimei sau cu vătămările corporale suferite, *cât și cu privire la pretențiile referitoare la bunurile distruse ori deteriorate ca urmare a aceleiași fapte*".

[3] În practică se remarcă faptul că unele instanțe nu resping cererea de constituire ca parte civilă, însă ulterior la momentul pronunțării resping acțiunea civilă ca inadmisibilă. Față de modul de înțelegere al acțiunii civile propus în această lucrare, cred că inadmisibilitatea vizează în această situație chiar cererea de constituire ca parte civilă, instanța având obligația de a respinge ca atare, fără ca prin aceasta să se ajungă la o antepronunțare, întrucât soluția este strict procedurală.

faptele care se regăsesc în dispozitivul rechizitoriului, dispozitiv care se completează cu partea expozitivă a acestuia, respectiv cu acele componente ale stării de fapt care au fost sintetizate la încadrarea juridică, fiind vorba de acea stare de fapt şi acele elemente esenţiale ale acesteia cărora procurorul a înţeles să le confere relevanţă penală prin indicarea încadrării lor juridice. În prezenta cauză, obiectul judecăţii este limitat la activitatea de deţinere, achiziţionare şi comercializare a cantităţilor de ţigarete regăsite în prezentarea şi analiza, în drept, a faptelor şi a încadrărilor juridice (...). În legătură cu aceste cantităţi de ţigarete ce au făcut obiectul infracţiunilor de contrabandă asimilată, pentru care inculpaţii au fost trimişi în judecată, probatoriul administrat în cauză şi modul de calcul al sumelor de bani datorate bugetului de stat, reprezentând taxe vamale, accize şi TVA, susţin existenţa unui prejudiciu de 47.837 lei, în cazul inculpatei S.T.I., de 47.036 lei în cazul inculpatului S.I. şi de 26.517 lei în cazul inculpatului I.B.L. (...). Împrejurarea că partea civilă a formulat şi alte pretenţii în cauză, în legătură cu activitatea de deţinere, achiziţionare şi comercializare şi a altor cantităţi de ţigarete, fapte cu care instanţa nu a fost sesizată, nu justifică admiterea şi a acestora din urmă *(C.A. Oradea, secţia penală şi pentru cauze cu minori, decizia nr. 688/2019, nepublicată).*

Din moment ce acţiunea civilă ce poate fi alăturată celei penale are ca obiect tragerea la răspundere civilă a inculpatului, răspundere care nu poate fi antrenată decât dacă fapta a cauzat altuia prejudiciu, se impune ca numai o atare faptă să poată constitui temei pentru alăturarea acţiunii civile celei penale. Or, câtă vreme sesizarea instanţei penale este făcută doar cu judecarea infracţiunii de conducere pe drumurile publice de către o persoană care nu posedă permis de conducere, infracţiune care prin natura ei nu este generatoare de prejudiciu, persoana vătămată prin efectele altor acte ale inculpatului, comise cu aceeaşi ocazie, nu este îndreptăţită să se constituie parte civilă în cauza respectivă şi să alăture acţiunea sa civilă celei penale. A considera altfel ar însemna să se admită posibilitatea exercitării şi alăturării oricărei acţiuni civile la acţiunea penală, fără să decurgă din aceasta, ceea ce ar fi contrar principiilor ce guvernează procesul penal. Într-adevăr, trebuie observat sub acest aspect că infracţiunea de conducere a unui autovehicul pe drumurile publice de către o persoană fără a avea permis de conducere nu este cauzatoare de pagube materiale prin ea însăşi, întrucât, pentru producerea acestora, cel care conduce autovehiculul trebuie să mai săvârşească cel puţin un act comisiv sau omisiv care să aibă drept urmare producerea prejudiciului *(I.C.C.J., Secţiile Unite, Decizia nr. 29/2008, www.scj.ro*).

Cererea de despăgubiri nu poate fi admisă de instanţa penală dacă fapta prin care au fost produse pagubele nu este incriminată de legea penală. Aşa cum s-a menţionat mai sus, inculpata R.A. nu a fost trimisă în judecată pentru infracţiuni comise în dauna numitului C.N., iar distrugerea din culpă a autoturismului, în condiţiile date, nu este incriminată de legea penală. (...) Acţiunea civilă este accesorie acţiunii penale, ori împotriva inculpatei R.A. nu a fost pusă în mişcare şi nici nu a fost trimisă în judecată pentru vreo infracţiune în dauna numitului C.N., iar acţiunea civilă exercitată de acesta din urmă nu poate fi alăturată acţiunii penale, care are ca titulari alte persoane. Pentru aceste conside-

rente, Curtea constată că în mod greşit a fost respinsă acţiunea civilă exercitată de numitul C.N. ca neîntemeiată, întrucât ea nu poate fi alăturată acţiunii penale, iar soluţia legală este aceea de a respinge acţiunea ca inadmisibilă în cadrul procesului penal, situaţie care creează posibilitatea acestei părţi de a se adresa unei instanţe civile, astfel încât, în temeiul art. 421 pct. 2 lit. a) C.proc.pen. va admite calea de atac exercitată de aceasta, situaţia juridică fiindu-i favorabilă" *(C.A. Galaţi, secţia penală, decizia nr. 1229/A din 4 noiembrie 2015, citată de I. Kuglay în Comentariu, p. 141).*

- conform art. 20 alin. (2) C.proc.pen., în *declaraţia de constituire* ca parte civilă, persoana vătămată trebuie să indice ***natura şi întinderea pretenţiilor, motivele şi probele pe care acestea se întemeiază***; în cazul în care constituirea ca parte civilă se face *oral*, organele de urmărire penală au obligaţia de a consemna aceasta într-un *proces-verbal, în vreme ce instanţa va consemna constituirea de parte civilă în încheierea de şedinţă*;

- regulile prevăzute de art. 20 alin. (1) şi (2) C.proc.pen. trebuie respectate şi în ipoteza în care persoana vătămată este lipsită de capacitate de exerciţiu sau are capacitate de exerciţiu restrânsă, când acţiunea civilă se exercită în numele acesteia de către reprezentantul legal sau, după caz, de către procuror; în acest caz, fie reprezentantul legal, fie procurorul au obligaţia de a face declaraţia de constituire ca parte civilă înainte de începerea cercetării judecătoreşti şi cu indicarea *naturii şi întinderii pretenţiilor, a motivelor şi probelor pe care acestea se întemeiază; în aceste ipoteze Codul de procedură penală nu mai prevede că acţiunea civilă se exercită din oficiu*;

- spre deosebire de Codul de procedură penală din 1968, actualul Cod de procedură penală prevede că nerespectarea condiţiilor prevăzute de art. 20 alin. (1) şi (2) C.proc.pen. are ca efect faptul că persoana vătămată sau succesorul acesteia ***nu se mai poate constitui parte civilă în cadrul procesului penal***, putând însă introduce acţiunea la instanţa civilă potrivit regulilor Codului de procedură civilă; aşadar, dacă persoana vătămată sau succesorii acesteia nu s-au constituit parte civilă înainte de începerea cercetării judecătoreşti, ulterior acestui moment procesual nu mai pot exercita acţiunea civilă în cadrul procesului penal, nici măcar în ipoteza în care există acordul explicit sau tacit al inculpatului, *cererea de constituire ca partea civilă urmând a fi respinsă ca inadmisibilă*; deopotrivă, nerespectarea rigorilor referitoare la conţinutul declaraţiei de constituire ca parte civilă atrage *respingerea ca inadmisibilă a cererii de constituire ca parte civilă*; tot astfel se va proceda şi în ipoteza în care persoana vătămată este lipsită de capacitate de exerciţiu sau are capacitate de exerciţiu restrânsă, iar reprezentantul legal sau procurorul nu respectă dispoziţiile art. 20 alin. (1) şi (2) C.proc.pen.;

- în ceea ce priveşte conţinutul cererii de constituire ca parte civilă, consider că ***este esenţială identificarea naturii şi întinderii pretenţiilor civile*** (daune materiale sau morale şi cuantumul acestora) pentru ca inculpatul sau partea responsabilă civilmente să îşi poate efectua o apărare concretă şi efectivă cu privire la latura civilă a procesului penal, nu neapărat indicarea probelor pe care acţiunea civilă se întemeiază; cuantumul pretenţiilor civile poate rezulta din probele administrate în cursul urmăririi penale sau din conţinutul unor dispoziţii legale (de pildă, cele referitoare la

salariul minim pe economie, atunci când se solicită acordarea beneficiului nerealizat ca urmare a incapacităţii de muncă) sau din probele pe care partea civilă le poate solicita în cadrul procedurii de drept comun sau abreviate (care vor fi supuse dezbaterii contradictorii înainte ca instanţa să evalueze întrunirea criteriilor prevăzute de art. 100 C.proc.pen.); tot astfel, dacă a fost determinat cadrul acţiunii civile este posibil să nu mai fie necesară administrarea de probe în ipoteza în care inculpatul recunoaşte integral pretenţiile părţii civile ori încheie o tranzacţie sau un acord de mediere pe latura civilă a cauzei; pe cale de consecinţă, apreciez că neindicarea probelor în cuprinsul cererii scrise sau orale de constituire ca parte civilă nu poate avea ca efect respingerea ca inadmisibilă a acţiunii civile exercitate în procesul penal;

- nu se va putea constata legalitatea constituirii de parte civilă dacă persoana vătămată arată în cererea depusă la organele de urmărire penală că se constituie parte civilă cu o sumă pe care o va preciza ulterior şi care va reprezenta cuantumul prejudiciului pretins, neputându-se considera că o astfel de cerere cuprinde identificarea naturii şi cuantumului pretenţiilor civile;

- potrivit Codului de procedură penală, după începerea cercetării judecătoreşti ***nu mai este posibilă modificarea cererii de constituire ca parte civilă*** (de pildă, persoana vătămată care prin declaraţia de constituire ca parte civilă a solicitat obligarea inculpatului numai la plata daunelor materiale, nu poate solicita după începerea cercetării judecătoreşti obligarea inculpatului şi la plata daunelor morale); astfel, acţiunea civilă exercitată în procesul penal nu urmează regulile stipulate de art. 204 C.proc.civ. în ceea ce priveşte modificarea cererii de chemare în judecată; spre deosebire de procesul civil unde modificarea cererii este posibilă cu acordul explicit al tuturor părţilor până la finalizarea cercetării procesului în primă instanţă în procesul penal, chiar dacă există acordul inculpatului, părţii responsabile civilmente, Ministerului Public, partea civilă nu poate modifica obiectul acţiunii civile astfel cum acesta a fost determinat anterior începerii cercetării judecătoreşti;

- totuşi, dacă acţiunea civilă a fost exercitată în mod legal în procesul penal (inclusiv în cazul în care aceasta este exercitată de procuror), *până la terminarea cercetării judecătoreşti în primă instanţă* şi chiar în absenţa consimţământului inculpatului ori al părţii responsabile civilmente, partea civilă poate, prin cererea scrisă sau prin declaraţie orală consemnată în încheierea de şedinţă, să efectueze o serie de precizări acţiunii sale civile care nu sunt apreciate de legiuitor ca veritabile acte de modificare a obiectului acţiunii care să conducă la o restrângere a drepturilor procesuale ale subiecţilor pasivi ai acţiunii civile; astfel, ***până la terminarea cercetării judecătoreşti în primă instanţă, conform art. 20 alin. (5) C.proc.pen., partea civilă poate***:

a) îndrepta erorile materiale din cuprinsul cererii de constituire ca parte civilă;

- astfel, partea civilă poate înlătura erori de calcul, erori identificate în legătură cu sumele solicitate generate de greşeli de tehnoredactare etc.;

b) mări sau micşora întinderea pretenţiilor;

- prin raportare la obiectul acţiunii civile astfel cum a fost precizat de partea civilă înainte de începerea cercetării judecătoreşti, se poate cere majorarea sau micşorarea cuantumului daunelor deja solicitate; în lipsa unei solicitări de mărire a întinderii

pretenţiilor formulate de partea civilă, instanţa nu poate acorda un cuantum al daunelor superior celui solicitat prin cererea de constituire ca parte civilă (chiar dacă din probele administrate ar rezulta că valoarea daunelor materiale este mai mare decât cea solicitată), deoarece faţă de caracterul disponibil al acţiunii civile, instanţa trebuie să se pronunţe *in limine litis*;

- nu este posibilă pe această cale solicitarea de daune morale pe lângă cele materiale, respectiv de daune materiale pe lângă cele morale, atunci când declaraţia de constituire ca parte civilă formulată în termen a vizat numai solicitarea de daune materiale, deoarece o astfel de manifestare ar echivala cu o veritabilă modificare a obiectului acţiunii civile;

- în cazul în care *după constituirea de parte civilă* ***s-au născut ori s-au descoperit noi pagube*** *materiale şi/sau daune morale*, nu vor fi incidente dispoziţiile art. 20 alin. (5) lit. b) C.proc.pen., ci cele prevăzute de art. 27 alin. (6) C.proc.pen., aceste pagube putând fi solicitate numai în faţa instanţei civile, neputând fi asimilate unei măriri a pretenţiilor civile;

c) solicita repararea prejudiciului material prin plata unei despăgubiri băneşti, dacă repararea în natură nu mai este posibilă.

- faţă de dispoziţiile art. 20 alin. (5) C.proc.pen., pentru prima dată în faţa instanţei de apel, partea civilă nu poate mări întinderea pretenţiilor şi nici nu poate solicita repararea prejudiciului material prin plata unei despăgubiri băneşti, dacă repararea în natură nu mai este posibilă.

1.1.2.2. Constituirea ca parte civilă în nume propriu sau *iuris hereditatis*

- victima directă a infracţiunii se poate constitui ***în nume propriu*** parte civilă în procesul penal;

- Codul civil permite constituirea ca parte civilă şi a altor persoane decât victima directă a infracţiunii, permiţând repararea **prejudiciului (patrimonial sau nepatrimonial) prin ricoşeu**[1] după cum urmează:

a) se poate constitui parte civilă în procesul penal ***în nume propriu persoana îndreptăţită, potrivit legii, la întreţinere***[2] din partea celui care a decedat ca urmare a

---

[1] Prejudiciile prin ricoşeu sau reflectare au fost definite în doctrină (*L. Pop, I.-F. Popa, S.-I. Vidu*, Curs de drept civil, Obligaţiile, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2015, p. 425) ca „prejudiciile injust suferite de terţe persoane, victime indirecte, cauzate acestora de prejudiciul iniţial provocat direct şi nemijlocit victimei imediate, printr-o faptă ilicită sau alt eveniment. (...) Este victimă indirectă orice persoană care este legată printr-o relaţie de interes patrimonial sau nepatrimonial cu victima imediată sau directă şi care, din cauza prejudiciului corporal produs acesteia, suferă o pierdere economică sau este lezată în sentimentele sale de afecţiune faţă de victima imediată. Astfel, prejudiciul injust suferit de victima imediată este el însuşi cauza directă a altor prejudicii cauzate unor terţe persoane, numite victime indirecte".

[2] Persoanele între care există obligaţia de întreţinere şi ordinea în care aceasta se datorează sunt prevăzute în art. 516-520 C.civ.

Art. 516. Subiectele obligaţiei de întreţinere. (1) Obligaţia de întreţinere există între soţ şi soţie, rudele în linie dreaptă, între fraţi şi surori, precum şi între celelalte persoane anume prevăzute de lege. *(2)* Dispoziţiile alin. (1) privind obligaţia de întreţinere între rudele în linie dreaptă, precum şi între fraţi şi surori sunt aplicabile şi în cazul adopţiei. *(3)* Obligaţia de întreţinere există între foştii soţi, în condiţiile prevăzute de lege.

comiterii infracţiunii, fiind astfel vătămat dreptul creditorului la întreţinere din partea victimei; deopotrivă, se poate constitui parte civilă ***în nume propriu*** şi persoana care, deşi nu era titulara unui drept la întreţinere, avea un interes legitim, deoarece victima, fără a fi obligată de lege, îi presta întreţinere *în mod curent*, iar această continuitate a beneficiilor patrimoniale primite cu titlu de întreţinere fiind întreruptă de comiterea infracţiunii [art. 1390 C.civ.]; ceea ce se repară în aceste ipoteze este ***prejudiciul patrimonial produs victimelor indirecte***;

b) pentru repararea prejudiciului nepatrimonial se pot constitui parte civilă ***în nume propriu*** şi următoarele victime indirecte ale decesului victimei directe: ascendenţii, descendenţii, fraţii, surorile şi soţul victimei ***care a decedat*** ca urmare a săvârşirii infracţiunii pentru *durerea sufletească încercată* prin moartea victimei, precum şi orice alte persoane care ar putea dovedi existenţa unui asemenea prejudiciu (de pildă, tatăl vitreg care contribuise la creşterea victimei decedate încă de când aceasta avea vârsta de 1 an şi care dovedeşte existenţa unei dureri sufleteşti generate de moarte victimei ca urmare a ataşamentului pe care îl avea faţă de aceasta) [art. 1391 alin. (2) C.civ.]; este reparat astfel prejudiciul numit în doctrina de drept civil – prejudiciu afectiv produs în urma decesului unei persoane apropiate;

- de asemenea, se pot constitui parte civilă ***în nume propriu*** şi moştenitorii persoanei fizice a cărei integritate corporală sau sănătate a fost vătămată prin săvârşirea unei infracţiuni, respectiv succesorii în drepturi ori lichidatorii persoanei juridice vătămate printr-o infracţiune, în cazul în care decesul persoanei fizice (survenit din cauze naturale), respectiv încetarea existenţei persoanei juridice în oricare dintre modalităţile prevăzute de lege (art. 244 C.civ.) sau reorganizarea acesteia a intervenit înainte ca persoana vătămată să se fi constituit parte civilă;

- ***în cazul decesului*** unei persoane fizice, care a suferit o vătămare a integrităţii corporale sau a sănătăţii prin săvârşirea unei infracţiuni, ***care nu s-a constituit parte civilă în timpul vieţii, moştenitorii acesteia se pot constitui parte civilă numai cu privire la prejudiciul material,*** **nu şi cu privire la cel nepatrimonial**, deoarece,

---

Art. 517. Întreţinerea copilului de către soţul părintelui său. (1) Soţul care a contribuit la întreţinerea copilului celuilalt soţ este obligat să presteze întreţinere copilului cât timp acesta este minor, însă numai dacă părinţii săi fireşti au murit, sunt dispăruţi ori sunt în nevoie. *(2)* La rândul său, copilul poate fi obligat să dea întreţinere celui care l-a întreţinut astfel timp de 10 ani.

Art. 518. Obligaţia de întreţinere aparţinând moştenitorilor. (1) Moştenitorii persoanei care a fost obligată la întreţinerea unui minor sau care i-a dat întreţinere fără a avea obligaţia legală sunt ţinuţi, în măsura valorii bunurilor moştenite, să continue întreţinerea, dacă părinţii minorului au murit, sunt dispăruţi sau sunt în nevoie, însă numai cât timp cel întreţinut este minor. *(2)* În cazul în care sunt mai mulţi moştenitori, obligaţia este solidară, fiecare dintre ei contribuind la întreţinerea minorului proporţional cu valoarea bunurilor moştenite.

Art. 519. Ordinea de plată a întreţinerii. Întreţinerea se datorează în ordinea următoare: *a)* soţii şi foştii soţi îşi datorează întreţinere înaintea celorlalţi obligaţi; *b)* descendentul este obligat la întreţinere înaintea ascendentului, iar dacă sunt mai mulţi descendenţi sau mai mulţi ascendenţi, cel în grad mai apropiat înaintea celui mai îndepărtat; *c)* fraţii şi surorile îşi datorează întreţinere după părinţi, însă înaintea bunicilor.

Art. 520. Întreţinerea în cazul desfacerii adopţiei. După încetarea adopţiei, adoptatul poate cere întreţinere numai de la rudele sale fireşti sau, după caz, de la soţul său.

potrivit art. 1391 alin. (4) C.civ., dreptul la despăgubire pentru daunele morale nu trece, în acest caz, la moştenitori, care îl pot însă exercita, numai dacă acţiunea a fost pornită de defunct prin constituire de parte civilă în procesul penal; în cazul în care anterior decesului victima infracţiunii se constituise parte civilă, solicitând atât repararea prejudiciului patrimonial, cât şi pe cel nepatrimonial, dispoziţiile art. 1391 alin. (4) C.civ. permit moştenitorilor victimei să continue acţiunea civilă cu privire la ambele forme de prejudiciu, în această ipoteză exercitarea acţiunii având loc *iure hereditatis* în condiţiile art. 24 alin. (1) C.proc.pen.;

Dispoziţiile art. 1391 alin. (2) C.civ. recunosc dreptul la compensaţii băneşti victimelor indirecte sau prin ricoşeu (ascendenţi, descendenţi, fraţi, surori, soţ) pentru durerea încercată prin moartea victimei directe, reglementându-se astfel posibilitatea reparaţiei unui prejudiciu nepatrimonial afectiv. Acest drept la despăgubire, fiind unul strâns legat de persoana celui care suportă suferinţa determinată de moartea victimei directe (expresie a unui prejudiciu afectiv sau de afecţiune), are, în principiu, caracter incesibil, neputând fi transmis prin acte juridice între vii şi nici pe cale succesorală. Cu toate acestea, legiuitorul a prevăzut derogări, respectiv posibilitatea cedării dreptului la despăgubiri pentru un asemenea prejudiciu atunci când a fost stabilit printr-o tranzacţie sau hotărâre judecătorească definitivă [art. 1391 alin. (3) C.civ.] şi posibilitatea exercitării dreptului, prin continuarea acţiunii în justiţie, atunci când aceasta a fost promovată de victima indirectă, decedată pe parcursul procesului [art. 1391 alin. (4) C.civ.]. Astfel fiind, faţă de dispoziţiile art. 1391 alin. (4) C.civ., decesul victimei indirecte ulterior promovării acţiunii, prin intermediul căreia a solicitat repararea prejudiciului de afecţiune, a asigurat moştenitorilor săi legitimare procesuală în a pretinde dreptul la despăgubire cu această natură, prin însuşirea şi continuarea acţiunii autoarei lor *(I.C.C.J., secţia I civilă, decizia nr. 1853 din 30 septembrie 2020, www.scj.ro).*

- ***unităţile spitaliceşti se pot constitui parte civilă în nume propriu*** pentru prejudiciile patrimoniale produse ca urmare a cheltuielilor efectuate cu îngrijirile acordate *victimei* directe a infracţiunii (de pildă, cheltuielile efectuate cu ocazia administrării tratamentului medical victimei unei infracţiuni de vătămare corporală din culpă); astfel, potrivit art. 320 alin. (1) din Legea nr. 95/2006[1], republicată, „persoanele care prin faptele lor aduc daune sănătăţii altei persoane răspund potrivit legii şi au obligaţia să repare prejudiciul cauzat *furnizorului de servicii medicale* reprezentând cheltuielile efective ocazionate de asistenţa medicală acordată. Sumele reprezentând

[1] Prin decizia pronunțată în data de 5 decembrie 2019, Curtea Constituțională, cu majoritate de voturi, a admis excepția de neconstituționalitate și a constatat că sintagma *„precum și daune sănătății propriei persoane"* din cuprinsul art. 320 alin. (1) din Legea nr. 95/2006 este neconstituțională. Astfel, în cazul comiterii unei infracțiuni unitatea spitalicească nu va putea solicita obligarea inculpatului la plata cheltuielilor ocazionate de asistența medicală acordată inculpatului (de pildă, în cazul unui accident rutier în care sunt acordate îngrijiri medicale atât victimei infracțiunii de vătămare corporală din culpă, cât și autorului acesteia, unitatea spitalicească nu va putea recupera și cheltuielile efectuate cu tratarea acestuia din urmă).

cheltuielile efective vor fi recuperate de către *furnizorii de servicii medicale*. Pentru litigiile având ca obiect recuperarea acestor sume, furnizorii de servicii medicale se subrogă în toate drepturile şi obligaţiile procesuale ale caselor de asigurări de sănătate şi dobândesc calitatea procesuală a acestora în toate procesele şi cererile aflate pe rolul instanţelor judecătoreşti, indiferent de faza de judecată. *Cheltuielile efective ocazionate de asistenţa medicală acordată nu pot fi recuperate de la victimele agresiunilor sau ale accidentelor cu autor neidentificabil, fiind decontate din Fond*";

- suma de bani care constituie contravaloarea îngrijirilor medicale reprezintă prejudiciul patrimonial suferit de spital şi are natura unui *damnum emergens*; la această sumă pot fi solicitate prin cererea de constituire ca parte civilă dobânzile legale de la data la care prejudiciul pecuniar a avut caracter cert, până la achitarea integrală a despăgubirilor;

- potrivit art. 25 din Legea nr. 132/2017, în cazul în care infracţiunea a fost comisă ca urmare a unui accident rutier, ***asigurătorul de răspundere civilă*** *pentru prejudicii produse prin accidente de vehicule se poate constitui parte civilă*[1] pentru recuperarea sumelor plătite drept despăgubiri în următoarele cazuri: a) accidentul a fost produs cu intenţie; b) accidentul a fost produs în timpul comiterii unor fapte incriminate de dispoziţiile legale privind circulaţia pe drumurile publice ca infracţiuni săvârşite cu intenţie, chiar dacă aceste fapte nu s-au produs pe astfel de drumuri sau în timpul comiterii altor infracţiuni săvârşite cu intenţie; c) accidentul a fost produs în timpul când autorul infracţiunii săvârşite cu intenţie încearcă să se sustragă de la urmărire; d) persoana răspunzătoare de producerea prejudiciului a condus vehiculul fără con-

---

[1] *În acelaşi sens*, a se vedea Plenul Trib. Suprem, decizia de îndrumare nr. 2 din 9 mai 1968, în *Plenul Tribunalului Suprem, Decizii de îndrumare din anii 1952-1968*, Ed. Ştiinţifică, Bucureşti, 1971, p. 233. *În sens contrar*, a se vedea *Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 267, care arată că: „că asigurătorul nu poate avea calitatea de parte civilă în procesul penal atunci când achită despăgubirile civile cuvenite asiguratului, întrucât numai acesta din urmă a suferit în mod nemijlocit un prejudiciu efectiv prin infracţiunea dedusă judecăţii, nu şi asigurătorul. Or, în cadrul procesului penal, acţiunea civilă aparţine strict persoanei prejudiciate prin infracţiune, respectiv persoanei vătămate care s-a constituit parte civilă. De asemenea, între asigurat şi asigurător, pe de o parte, şi asigurat şi inculpat, pe de altă parte, există raporturi juridice de natură diferită, primele rezultând din raporturile contractuale, care au la bază principiul consensualismului, respectiv al liberului acord de voinţă în asumarea de drepturi şi obligaţii corelative, iar ultimele fiind guvernate de principiile ce decurg din materia răspunderii civile delictuale. Neputându-se contesta faptul că asigurătorul a suferit o pagubă materială, achitând despăgubirile datorate părţii vătămate în baza raportului de asigurare preexistent între asigurător şi asigurat, considerăm că recuperarea acestor sume nu se va putea face pe baza unei acţiuni civile exercitate în cadrul procesului penal, ci pe calea unei acţiuni în regres, după regulile dreptului civil, îndreptate împotriva persoanei răspunzătoare de producerea pagubei". *Cred că această opinie omite faptul că societatea de asigurare este o persoană prejudiciată prin comiterea infracţiunii, care dă dreptul la regres (de pildă, atunci când conducătorul autovehiculului prevede şi urmăreşte lovirea cu maşina asigurată a victimei tentativei la omor, care este despăgubită de asigurator; în această ipoteză opinez că asiguratorul are posibilitatea de a se constitui parte civilă în procesul penal, inculpatul având cunoştinţă din cuprinsul dispoziţiilor legale sau al contractului de asigurare că atât asiguratorul este obligat să o despăgubească pe victimă, cât şi că aceasta se poate regresa împotriva sa).*

simţământul contractantului; e) asiguratul a refuzat în mod nejustificat îndeplinirea obligaţiilor sale împiedicând în acest fel asigurătorul RCA să desfăşoare propria investigaţie conform prevederilor art. 21 alin. (3), iar asigurătorul este în măsură să probeze că acest fapt a condus la plata nejustificată a despăgubirii.

- în caz de deces, reorganizare, desfiinţare sau dizolvare a părţii civile, dacă există deja o constituire de parte civilă în cauză, moştenitorii sau succesorii în drepturi ori lichidatorii *pot continua* exercitarea acţiunii civile începute de partea civilă; pentru a fi aplicabile dispoziţiile art. 24 alin. (1) C.proc.pen. referitoare la exercitarea acţiunii civile ***iure hereditatis*** trebuie îndeplinite *două condiţii cumulative*:

a. moştenitorii/succesorii în drepturi[1] să fi făcut dovada calităţii de moştenitor legal sau testamentar, precum şi dovada acceptării (exprese sau tacite) a moştenirii, respectiv a faptului că sunt succesori în drepturi ai persoanei juridice care şi-a încetat existenţa sau a fost reorganizată[2];

b. moştenitorii/succesorii în drepturi să-şi fi exprimat *opţiunea de a continua exercitarea acţiunii civile, **în termen de cel mult două luni (termen procedural de decădere) de la data decesului sau a reorganizării, desfiinţării ori dizolvării***;

- pentru a evita efectele nerespectării termenului procedural prevăzut de art. 24 C.proc.pen., succesorii trebuie să facă demersuri pentru a cunoaşte existenţa procesului penal în care defunctul se constituise parte civilă, deoarece Codul de procedură penală nu instituie obligaţia procedurală pozitivă a instanţei de a-i cita pe moştenitorii/succesorii părţii civile pentru a-i întreba dacă doresc să continue exercitarea acţiunii civile;

- instanţa penală *va lăsa nesoluţionată acţiunea civilă* în cazul în care moştenitorii/succesorii părţii civile nu optează pentru continuarea exercitării acţiunii civile în termenul de două luni calculat de la data decesului sau a reorganizării, desfiinţării ori dizolvării (indiferent dacă au făcut sau nu demersuri pentru a cunoaşte situaţia juridică a defunctului, inclusiv în situaţiile în care nu au avut cunoştinţă de existenţa acţiunii civile în ciuda tuturor demersurilor efectuate); chiar şi pentru situaţiile în care respectarea termenului nu a fost obiectiv posibilă, legea procesuală nu a prevăzut posibilitatea repunerii în termen;

- consecutiv soluţiei de lăsare nesoluţionată a acţiunii civile, succesorul va putea formula o cerere de chemare în judecată în faţa instanţei civile, în faţa căreia va putea invoca şi elementele de fapt care au intrat în autoritatea de lucru judecat ca urmare a rămânerii definitive a hotărârii instanţei penale;

1.1.3. Prescripţia extinctivă a dreptului material la acţiune

1.1.3.1. Noţiune. Invocare

- prescripţia extinctivă afectează numai dreptul material la acţiune (art. 2500 C.civ.);

---

[1] Continuarea acţiunii civile în procesul penal poate fi solicitată atât de moştenitorii legali sau testamentari universali sau cu titlu universal, cât şi de legatarii cu titlu particular (de pildă, în cazul infracţiunii de distrugere, de către legatarul cu titlul particular al bunului distrus).

[2] Analiza calităţii de moştenitor precum şi a acceptării succesiunii se poate realiza de către instanţa penală competentă să se pronunţe cu privire la *chestiunile prealabile* în condiţiile art. 52 C.proc.pen.

- în cazul în care acţiunea civilă se exercită în faţa instanţelor civile fie *ab initio*, fie în urma lăsării nesoluţionate a acţiunii civile de către instanţa penală sau în alte cazuri în care este posibilă părăsirea „căii penale", trebuie avut în vedere că regulile referitoare la ***prescripţia extinctivă a dreptului material la acţiune*** nu urmează regulile prescripţiei răspunderii penale, deoarece în faţa instanţei civile se valorifică un drept de creanţă care are natură patrimonială (de pildă, se vor avea în vedere cauzele de întrerupere sau de suspendare a prescripţiei extinctive din dreptul civil, iar nu cele din materia prescripţiei răspunderii penale; deopotrivă, trebuie avut în vedere că, spre deosebire de prescripţia răspunderii penale, în cazul prescripţiei dreptului material la acţiunea în despăgubiri nu poate interveni prescripţia specială);

- în privinţa modului de aplicare a prescripţiei extinctive trebuie avute în vedere şi dispoziţiile art. 2506 alin. (1) C.civ., potrivit căror prescripţia nu operează de plin drept, ci numai la cererea persoanei interesate. Astfel, în procesul penal prescripţia extinctivă a dreptului material la acţiune nu poate fi invocată şi pusă în dezbaterea contradictorie a părţilor din oficiu de către organele judiciare, ci numai de subiecţii pasivi ai acţiunii civile (inculpatul şi partea responsabilă civilmente). Aşa cum s-a arătat în literatura de specialitate[1], dreptul de a invoca beneficiul prescripţiei extinctive este un drept de natură potestativă, distinct de dreptul subiectiv primar afectat de împlinirea termenului de prescripţie, şi poate fi exercitat prin invocarea prescripţiei sau, după caz, poate fi abandonat prin renunţarea expresă sau tacită la prescripţie.

Termenul de prescripţie este termenul în cursul căruia titularul dreptului subiectiv încălcat are posibilitatea de a valorifica acel drept pe calea acţiunii. În cazul depăşirii termenului de prescripţie, se stinge dreptul material la acţiune, fără a se stinge însă, în general, şi dreptul subiectiv. Dreptul material la acţiune se referă la posibilitatea titularului de a-şi realiza un drept subiectiv, iar dreptul subiectiv constă în posibilitatea titularului de a avea o anumită comportare şi de a pretinde subiectului pasiv o conduită determinată, recurgând, dacă este nevoie, la sancţiunea stabilită de normele dreptului civil *(C.A. Braşov, secţia civilă, decizia nr. 24/A/2000, în Buletinul Jurisprudenţei 2000, p. 90).*

1.1.3.2. Termen. *Dies a quo*

- potrivit art. 1394 C.civ., în toate cazurile în care despăgubirea derivă dintr-un fapt supus de legea penală unei prescripţii mai lungi decât cea civilă, ***termenul de prescripţie a răspunderii penale se aplică şi dreptului la acţiunea în răspundere civilă***. Astfel, în cazul în care termenul de prescripţie a răspunderii penale este mai lung decât termenul de prescripţiei a acţiunii civile, în scopul protecţiei drepturilor patrimoniale ale persoanei prejudiciate va opera o prorogare legală a termenului de prescripţie extinctivă a dreptului la acţiunea în răspundere civilă, acesta urmând a avea durata termenului de prescripţie a răspunderii penale. În schimb, dacă termenul de prescripţie a răspunderii penale este mai scurt decât termenul de prescripţie a dreptului material la acţiunea în răspundere civilă, se va avea în vedere numai acest din urmă termen;

---

[1] *M. Nicolae*, op. cit., p. 775.

- începutul prescripției extinctive este prevăzut de art. 2528 C.civ., potrivit căruia prescripția dreptului la acțiune în răspundere civilă care a fost cauzată printr-o faptă ilicită ***începe să curgă*** de la data când *păgubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască atât paguba, cât și pe cel care răspunde de ea.* În această privință, în jurisprudența instanței supreme s-a arătat că, pentru determinarea momentului de început al cursului prescripției nu este relevantă cunoașterea cuantumului prejudiciului, fiind important momentul în care titularul acțiunii a cunoscut paguba, iar nu întinderea ei *(I.C.C.J., secția I civilă, decizia nr. 1133/20.05.2011, www.scj.ro).*

Dreptul de a învesti instanța civilă pentru validarea jurisdicțională a pretențiilor civile se naște în momentul în care partea civilă a luat cunoștință că latura civilă a procesului penal nu mai poate fi soluționată. Aceasta întrucât, pe de o parte, prescripția este o sancțiune civilă aplicabilă atitudinii culpabile, inactive a celui care își lasă dreptul nevalorificat înăuntrul termenului prevăzut de lege, iar, pe de altă parte, este un principiu de drept conform căruia prescripția extinctivă nu curge împotriva celui care nu poate acționa (*contra non valentem agere non currit praescriptio*). Așadar, cum reclamanta se constituise parte civilă în procesul penal, nu putea promova separat și acțiune civilă în valorificarea aceleași pretenții, întrucât opțiunea valorificării dreptului subiectiv este irevocabilă (*electa una via non datur recursus ad alteram*) și partea nu o poate părăsi, cu excepția situației în care este împiedicată să urmeze calea aleasă până la definitivarea ei, prin soluția de încetare a procesului penal, cu lăsarea nesoluționată a laturii civile. Astfel fiind, abia de la momentul pronunțării soluției de încetare a procesului penal și rămânerii nesoluționate a laturii civile, reclamanta a putut acționa separat de procedura penală pentru care optase și sesiza astfel, instanța civilă *(I.C.C.J., secția I civilă, decizia nr. 960 din 27 mai 2020, www.scj.ro).*

Cunoașterea pagubei și cunoașterea persoanei care se face vinovată de producerea acesteia sunt două elemente distincte care trebuie să fie îndeplinite cumulativ pentru a determina curgerea termenului de prescripție. Ca atare, în situația în care prin hotărâre definitivă a instanței penale persoana trimisă în judecată pentru săvârșirea infracțiunilor de vătămare din culpă, distrugere din culpă și omisiunea de a raporta imediat orice accident major, dacă a fost de natură să pună în pericol viața sau sănătatea umană, animală sau vegetală, a fost achitată, neputându-se stabili vinovăția sa în producerea exploziei, invocată ca fapt cauzator de prejudicii, nu se poate considera că data la care persoanele vătămate s-au constituit părți civile în dosarul penal reprezintă momentul la care au cunoscut și pe cel responsabil de producerea prejudiciului. În acest caz, termenul de prescripție a dreptului material la acțiunea în despăgubiri potrivit dreptului comun nu a început să curgă anterior datei la care, prin hotărâre penală definitivă, reclamanții au luat cunoștință de împrejurarea că inculpatul nu este autorul faptei ilicite *(I.C.C.J., secția I civilă, decizia nr. 847 din 19 mai 2017, www.scj.ro).*

1.1.3.3. Suspendarea prescripției extinctive

- conform art. 1395 C.civ., prescripția dreptului la acțiune cu privire la repararea prejudiciului (material sau moral) cauzat prin vătămarea integrității corporale sau a

sănătăţii (de pildă, prin comiterea unei infracţiuni de vătămare corporală din culpă în urma unui accident rutier) ori prin decesul unei persoane (de exemplu, în cazul comiterii unei infracţiuni de omor, omor calificat sau lovituri cauzatoare de moarte) ***este suspendată*** până la stabilirea pensiei sau a ajutoarelor ce s-ar cuveni, în cadrul asigurărilor sociale de stat sau private, celui îndreptăţit la reparaţie (persoana vătămată sau moştenitorii victimei);

- această ipoteză de suspendare a prescripţiei este justificată de faptul că obiectul acţiunii civile poate fi numai diferenţa dintre cuantumul prejudiciului efectiv suferit şi suma de bani stabilită cu titlu de pensie sau ajutor social, conform art. 1393 C.civ. În mod întemeiat s-a arătat în doctrină[1] că până la stabilirea pensiei sau a ajutoarelor ce s-ar cuveni potrivit legii sau contractului, celui îndreptăţit la reparaţie, prescripţia dreptului material la acţiune contra celui ţinut să răspundă este suspendată pe întreaga perioadă cuprinsă între data săvârşirii faptei licite cauzatoare de prejudicii şi data stabilirii sumelor cuvenite în cadrul asigurărilor sociale obligatorii ori facultative, după caz.

1.1.3.4. Întreruperea prescripţiei extinctive

- potrivit art. 2537 pct. 3 teza I C.civ. şi art. 2541 alin. (6) teza I C.civ., prin constituirea în mod legal a persoanei prejudiciate ca parte civilă în procesul penal operează ***întreruperea cursului prescripţiei dreptului la acţiune în răspundere civilă până la:*** *(i)* comunicarea ordonanţei de clasare/renunţare la urmărirea penală; având în vedere că soluţia de clasare poate fi atacată cu plângere, iar renunţarea la urmărirea penală trebuie supusă confirmării judiciare, cred că întreruperea trebuie să opereze dincolo de data comunicării, până la expirarea termenului în care clasarea poate fi atacată ori până la pronunţarea hotărârii judecătoreşti în procedura plângerii împotriva clasării, respectiv până la confirmarea de către judecător a renunţării la urmărirea penală; *(ii)* comunicarea ordonanţei de suspendare a urmăririi penale ori a hotărârii de suspendare a judecăţii; *(iii)* pronunţarea hotărârii definitive a instanţei penale prin care a fost lăsată nesoluţionată acţiunea civilă în caz de achitare a inculpatului sau de încetare a procesului penal, în baza art. 16 alin. (1) lit. b) teza I, lit. e), f) (cu excepţia prescripţiei răspunderii penale), i) şi j) C.proc.pen. ori ipoteza în caz de încetare a procesului penal ca urmare a retragerii plângerii prealabile, sau în care instanţa admite acordul de recunoaştere a vinovăţiei şi între părţi nu s-a încheiat o tranzacţie sau un acord de mediere cu privire la acţiunea civilă. Deopotrivă, instanţa lasă nesoluţionată acţiunea civilă şi atunci când moştenitorii sau, după caz, succesorii în drepturi ori lichidatorii părţii civile nu îşi exprimă opţiunea de a continua exercitarea acţiunii civile sau, după caz, partea civilă nu indică moştenitorii, succesorii în drepturi ori lichidatorii părţii responsabile civilmente în termen de cel mult două luni de la data decesului sau a reorganizării, desfiinţării ori dizolvării părţii civile/părţii responsabile civilmente, după caz. Astfel, întreruperea cursului prescripţiei dreptului la acţiune în răspundere civilă este reglementată pentru ipotezele în care persoana vătămată sau succesorii acesteia care au ales să se constituie parte civilă în cadrul procesului penal ***poate/pot părăsi procesul penal adresându-se instanţei***

[1] *M. Nicolae*, op. cit., p. 868.

civile, în vederea protecţiei drepturilor acestora de a-şi valorifica dreptul subiectiv în faţa unei instanţe civile;

- conform art. 2537 pct. 3 teza a II-a C.civ. şi art. 2541 alin. (6) teza a II-a C.civ., atunci când despăgubirile se acordă, potrivit legii, din oficiu, începerea urmăririi penale întrerupe prescripţia, chiar dacă nu a avut loc constituirea ca parte civilă până în *ziua când a fost ori trebuia cunoscută hotărârea definitivă a instanţei penale*. Această dispoziţie care creează un regim special de întrerupere a prescripţiei nu este corelată cu dispoziţiile Codului de procedură penală, care nu cunoaşte exercitarea acţiunii civile din oficiu şi nici obligaţia instanţei să acorde despăgubiri *ex officio*. Pe de o parte, acţiunea civilă este o acţiune ***disponibilă***, persoana prejudiciată putând renunţa la exercitarea acesteia, cu excepţia persoanelor lipsite de capacitate de exerciţiu sau cu capacitate de exerciţiu restrânsă, când acţiunea civilă se exercită de procuror; pe de altă parte, instanţa are obligaţia de a se pronunţa ***din oficiu***, chiar dacă nu există constituire de parte civilă, cu privire la *restituirea lucrurilor ori la restabilirea situaţiei anterioare săvârşirii infracţiunii*; în plus, dispoziţia legală este criticabilă, întrucât începerea urmăririi penale are loc întotdeauna *in rem*, ipoteză în care este dificil de explicat ce drept la acţiune este întrerupt; deopotrivă, nu trebuie omis faptul că procesul penal nu se finalizează întotdeauna cu o hotărâre a instanţei, putând fi finalizat printr-o ordonanţă a procurorului; apreciez, pe de o parte, că dispoziţiile art. 2537 pct. 3 teza a II-a C.civ. şi art. 2541 alin. (6) teza a II-a C.civ. sunt incidente numai în cauzele penale în care legea impune obligaţia Ministerului Public să exercite acţiunea civilă în procesul penal (atunci când persoana vătămată este o persoană lipsită de capacitate de exerciţiu sau cu capacitate de exerciţiu restrânsă), caz în care legea civilă prevede că începerea urmăririi penale constituie momentul în care intervine *întreruperea prescripţiei dreptului la acţiune în răspundere civilă*, până în ziua în care *a fost ori trebuia cunoscută hotărârea definitivă a instanţei penale prin care nu a fost soluţionată acţiunea civilă. Pe de altă parte*, cred că nu există nicio justificare obiectivă pentru a nu reţine ca dată finală a perioadei interuptive de prescripţie şi celelalte două ipoteze stipulate în art. 2541 alin. (6) teza I C.civ.;

- începând cu data prevăzută de art. 2541 alin. (6) C.civ. *începe să curgă un nou termen al prescripţiei* a dreptului material la acţiune în răspunderea civilă.

În condiţiile în care acţiunea civilă a fost alăturată celei penale în procesul penal, în cadrul căruia instanţa, constatând decesul inculpatului, a făcut aplicarea dispoziţiilor art. 27 alin. (2) C.proc.pen., termenul de prescripţie pentru exercitarea acţiunii civile începe să curgă de la data rămânerii definitive a hotărârii penale prin care a fost lăsată nesoluţionată latura civilă, moment la care s-a născut dreptul la acţiunea separată, până atunci neputându-se reţine o atitudine pasivă a titularului dreptului ce ar fi putut atrage aplicarea sancţiunii civile a prescripţiei *(I.C.C.J., secţia I civilă, decizia nr. 153 din 25 ianuarie 2017, www.scj.ro)*.

1.1.4. Renunţarea la pretenţiile civile

- în exercitarea drepturilor derivate din principiul disponibilităţii acţiunii civile, ***partea civilă poate renunţa la pretenţiile civile formulate, personal sau prin man-***

datar special, în tot sau în parte (doar cu privire la unele daune sau numai faţă de anumite persoane, judecata continuând cu privire la pretenţiile şi faţă de persoanele care nu sunt vizate de declaraţia de renunţare); în cazul coparticipaţiei procesuale, renunţarea parţială va produce efecte în limitele sau numai faţă de persoanele vizate;

- renunţarea la pretenţiile civile nu este condiţionată de acordul inculpatului sau al părţii responsabile civilmente ori al Ministerului Public şi ***are valoarea renunţării la dreptul pretins***[1] (nu a unei renunţări la judecată cu privire la pretenţiile civile[2]), însă nu conduce şi la pierderea calităţii de persoană vătămată;

- ***renunţarea la pretenţiile civile trebuie să fie explicită, neechivocă*** şi se poate face fie prin *cerere scrisă* (înscris sub semnătură privată sau autentic[3]), fie *oral* în şedinţa de judecată, caz în care este consemnată în încheierea de şedinţă a instanţei/ practicaua hotărârii (de pildă, persoana vătămată poate depune o declaraţie notarială în cursul urmăririi penale din care să rezulte că nu mai are pretenţii faţă de inculpat şi că nu intenţionează să se constituie parte civilă);

- faţă de dispoziţiile art. 408 alin. (1) C.proc.pen., partea civilă trebuie să aibă capacitatea deplină de exerciţiu, iar dreptul la care se renunţă să fie dintre cele de care aceasta poate dispune;

- ***renunţarea la pretenţiile civile poate interveni*** în cursul judecăţii în primă instanţă, respectiv până la închiderea dezbaterilor în apel; renunţarea la pretenţiile civile poate opera numai în faza procesuală în care se exercită acţiunea civilă (faza judecăţii), iar nu şi anterior acestei faze, întrucât nici procurorul şi nici judecătorul de cameră preliminară nu au competenţa funcţională de a adopta acte de dispoziţie cu privire la acţiunea civilă; cu toate acestea, instanţa poate da efecte juridice unei declaraţii explicite de renunţare la pretenţiile civile formulate în faza de urmărire penală sau în cea de cameră preliminară;

- renunţarea la pretenţiile civile ca renunţare la drept poate face obiectul unei tranzacţii care poate fi încheiată inclusiv în faza de urmărirea penală sau cea de cameră preliminară;

- ***renunţarea la pretenţiile civile are caracter definitiv şi irevocabil***, persoana vătămată/partea civilă neputând reveni ulterior asupra ei, chiar dacă revenirea ar fi făcută înainte de începerea cercetării judecătoreşti[4];

- în cazul în care partea civilă renunţă în tot la pretenţiile civile în procesul penal, faţă de natura juridică a renunţării la drept, instanţa penală va trebui să dispună o soluţie de ***respingere ca nefondată*** a acţiunii civile ca urmare a constatării inexistenţei

---

[1] În procedura civilă, *renunţarea la dreptul subiectiv civil pretins* are loc potrivit art. 408-410 C.proc.civ.

[2] În procedura civilă, *renunţarea la judecată* are loc potrivit art. 406 C.proc.civ.

[3] Legea procesuală nu instituie obligaţia ca înscrisul prin care se renunţă la pretenţiile civile să fie autentic, renunţarea putând avea loc şi atunci când este consemnată într-un înscris sub semnătură privată.

[4] Dacă persoana vătămată a renunţat anterior la pretenţiile civile, instanţa de judecată trebuie să respingă ca inadmisibilă cererea de constituire ca parte civilă prin care aceasta revine asupra renunţării, chiar dacă aceasta este formulată înainte de începerea cercetării judecătoreşti, faţă de caracterul irevocabil al renunţării stipulat de art. 22 alin. (3) C.proc.pen.

vreunui drept la despăgubire în patrimoniul părții civile[1], iar nu să ia act de retragerea acțiunii civile[2];

- ulterior renunțării la pretențiile civile, partea civilă nu va mai putea deschide un litigiu în fața instanței civile pentru repararea prejudiciului; o astfel de acțiune promovată în urma renunțării în termenul de prescripție ar trebui respinsă ca inadmisibilă de către instanțele civile, deoarece reclamantul nu mai poate justifica existența dreptului subiect civil în patrimoniul său, iar nu în considerarea autorității de lucru judecat[3].

În contextul în care reclamanta nu a formulat plângere penală pentru infracțiunea de vătămare corporală din culpă și, deci, nu a avut calitatea de persoană vătămată în procesul penal, ci doar pe aceea de martor, declarațiile făcute, în faza de urmărire penală, în sensul că nu are pretenții civile față de autorul faptei ilicite nu puteau valora o exprimare a poziției de parte civilă, pentru ca apoi să i se opună irevocabilitatea renunțării și, deci, inadmisibilitatea acțiunii în răspundere civilă delictuală promovată la instanța civilă prin care s-ar tinde la valorificarea acelorași pretenții. Aceasta, întrucât pretenții civile în procesul penal poate formula doar persoana vătămată sau succesorii acesteia [conform art. 19 alin. (2) C.proc.pen.], care exercită acțiunea civilă, dobândind astfel calitatea de parte civilă (art. 84 C.proc.pen.). Numai din poziția de parte civilă, dobândită în condițiile legii, se putea manifesta un act de dispoziție, în sensul renunțării la pretenții, asupra căruia ulterior să nu se mai poată reveni, astfel cum statuează dispozițiile art. 22 alin. (3) C.proc.pen. Opunând reclamantei irevocabilitatea renunțării dedusă din prevederile art. 22 alin. (3) C.proc.pen., instanțele fondului au aplicat norma legală unei situații ce nu se circumscria ipotezei acesteia, având în vedere că în dosarul penal, participarea reclamantei s-a făcut în calitate de martor, poziție din care nu se putea constitui parte civilă, pentru ca apoi să se pună problema modalității în care și-ar fi putut reevalua pretențiile civile *(I.C.C.J., secția I civilă, decizia nr. 202 din 29 ianuarie 2020, www.scj.ro)*.

1.1.5. Drepturi și obligații procesuale

- în faza de urmărire penală și în faza de judecată partea civilă are următoarele drepturi și obligații procesuale:

a) dreptul de a fi informată cu privire la drepturile sale;

b) dreptul de a propune administrarea de probe de către organele judiciare, de a ridica excepții și de a pune concluzii;

c) dreptul de a formula orice alte cereri ce țin de soluționarea laturii penale a cauzei;

---

[1] O soluție similară este prevăzută de art. 408 alin. (2) C.proc.civ. care stipulează că „în caz de renunțare la dreptul pretins, *instanța pronunță o hotărâre prin care va respinge cererea în fond*, dispunând și asupra cheltuielilor de judecată".

[2] *În sensul că* instanța penală va lua act de retragerea acțiunii civile, a se vedea *B. Micu, A.G. Păun, R. Slăvoiu*, Procedură penală. Curs pentru admiterea în magistratură și avocatură. Teste-grilă, ed. a 3-a, Ed. Hamangiu, București, 2017, p. 50.

[3] *În același sens*, *G-L. Zidaru, P. Pop*, op. cit., p. 112. În sensul că acțiunea va fi respinsă ca nefondată, a se vedea *M. Tăbârcă*, op. cit., vol. II, p. 560.

d) dreptul de a fi informată, într-un termen rezonabil, cu privire la stadiul urmăririi penale, la cererea sa expresă, cu condiția de a indica o adresă pe teritoriul României, o adresă de poștă electronică sau mesagerie electronică, la care aceste informații să îi fie comunicate;

e) dreptul de a consulta dosarul, în condițiile legii;

f) dreptul de a fi ascultată[1];

g) dreptul de a adresa întrebări inculpatului, martorilor și experților;

h) dreptul de a beneficia în mod gratuit de un interpret atunci când nu înțelege, nu se exprimă bine sau nu poate comunica în limba română;

i) dreptul de a fi asistată de avocat sau reprezentată;

j) dreptul de a apela la un mediator, în cazurile permise de lege;

k) drepturile specifice persoanei vătămate (constituite parte civilă) reglementate în scop de protecție: dreptul de a fi informată, la cerere, cu privire la punerea inculpatului în libertate în orice mod sau la evadarea acestuia, în cazul în care inculpatul va fi privat de libertate, respectiv condamnat la o pedeapsă privativă de libertate; dreptul de a beneficia de măsuri de protecție în condiții similare cu martorii amenințați sau vulnerabili ori de alte măsuri în cazul identificării unei nevoie speciale de protecție;

l) dreptul de a solicita înregistrarea audio-video a audierii în cursul urmăririi penale;

m) dreptul de a solicita în cursul judecății declararea ședinței nepublice dacă prin desfășurarea ședinței publice s-a putea aduce atingere siguranței ori demnității sau vieții intime a acesteia;

n) dreptul de a beneficia în mod gratuit de un interpret atunci când nu înțelege, nu se exprimă bine sau nu poate comunica în limba română. În cazurile urgente se pot folosi mijloace tehnice de comunicare, dacă se apreciază că acest lucru este necesar și că nu împiedică exercitarea drepturilor părții civile (victimă a infracțiunii)[2];

o) dreptul de a i se comunica traducerea într-o limbă pe care o înțelege a oricărei soluții de netrimitere în judecată (clasare sau renunțare la urmărirea penal), atunci când nu înțelege limba română[3];

p) în cazul în care partea civilă nu înțelege limba română, are dreptul de a i se comunica o copie a minutei hotărârii într-o limbă pe care o înțelege;

r) obligația de a se prezenta personal la chemarea organelor judiciare;

s) obligația de a comunica orice schimbare de domiciliu;

ș) obligația de a păstra ordinea și solemnitatea ședinței de judecată;

t) obligația de a exercita cu bună-credință drepturile procesuale conferite de lege.

---

[1] Partea civilă nu poate fi audiată în aceeași cauză atât în această calitate, cât și ca martor protejat (cu identitate fictivă), un astfel de comportament nelegal și neloial al organelor de urmărire penală, care nesocotește dispozițiile art. 115 C.proc.pen. trebuind să fie sancționat cu nulitatea declarației de martor protejat.

[2] Reprezintă o transpunere a art. 7 din Directiva 2012/29/UE. Și în acest caz dreptul putea fi invocat începând cu data de 17 noiembrie 2015, ca urmare a netranspunerii Directivei de statul român.

[3] Ibidem.

În camera preliminară, potrivit art. 344 C.proc.pen., astfel cum a fost modificat prin Legea nr. 75/2016, partea civilă are următoarele drepturi procesuale:

(i) dreptul de a fi informată cu privire la obiectul procedurii în camera preliminară;

(ii) dreptul de a-şi angaja un avocat ales sau de a beneficia de un apărător din oficiu în cazurile în care, potrivit art. 93 alin. (4) şi (5) C.proc.pen., asistenţa juridică este obligatorie;

(iii) dreptul de a formula, în scris, în termenul stabilit de judecătorul de cameră preliminară, cereri şi excepţii cu privire la legalitatea sesizării instanţei, legalitatea administrării probelor şi a efectuării actelor de către organele de urmărire penală;

(iv) dreptul de a dezbate în contradictoriu legalitatea urmăririi penale şi a probelor, precum şi dreptul de a propune probe cu privire la legalitatea actelor şi probelor din timpul urmăririi penale.

1.2. Ministerul Public

- Ministerul Public are posibilitatea de a exercita acţiunea civilă în cazul în care persoana vătămată este o persoană lipsită de capacitate de exerciţiu[1] sau cu capacitate de exerciţiu restrânsă; consider că minoritatea sau incapacitatea trebuie raportată atât la victima directă, cât şi la victimele indirecte care au suferit un prejudiciu prin ricoşeu;

- chiar dacă dispoziţiile art. 19 alin. (3) C.proc.pen. prevăd faptul că Ministerul Public poate exercita acţiunea civilă în procesul penal, trebuie avut în vedere faptul că legitimarea procesuală activă a procurorului este dată de faptul că persoanele prejudiciate *nu au capacitate de exerciţiu*, iar reprezentanţii lor legali rămân în pasivitate, *respectiv au capacitate de exerciţiu restrânsă* şi, cu sau fără consimţământul ocrotitorului legal care le asistă, rămân în pasivitate[2];

- şi în aceste ipoteze, faţă de caracterul privat şi disponibil al acţiunii civile şi de faptul că procurorul nu este titularul dreptului la despăgubire dedus judecăţii, apreciez pe de o parte că ***procurorul nu poate fi considerat parte procesuală*** în acţiunea civilă exercitată în procesul penal, această calitate având-o persoanele prejudiciate care nu au capacitate de exerciţiu, respectiv care au capacitate de exerciţiu restrânsă, iar pe de altă parte, că ***rolul procurorului este subsidiar*** celui al reprezentanţilor legali ai persoanei lipsite de capacitate de exerciţiu/persoanei cu capacitate de exerciţiu restrânsă asistate de ocrotitorul legal; astfel, în măsura în care aceştia nu înţeleg să se constituie în mod legal parte civilă în procesul penal, procurorul poate exercita în locul lor acţiunea civilă în procesul penal; tot astfel va proceda procurorul şi în ipoteza în care minorul sau incapabilul nu are niciun reprezentant/ocrotitor legal sau atunci când exercitarea acţiunii civile s-a realizat în mod nelegal direct de către minor/incapabil, iar nu prin intermediul reprezentantului legal sau cu asistarea ocrotitorului legal;

- pot exista şi situaţii în care, deşi reprezentantul legal al persoanei prejudiciate formulează cerere de constituire ca parte civilă în procesul penal, totuşi intervenţia

---

[1] Potrivit art. 37 C.civ., capacitatea de exerciţiu este aptitudinea unei persoane de a încheia singură acte juridice.

[2] Atunci când exercită acţiunea civilă în numele minorului sau incapabilului, procurorul are obligaţia de a lua măsuri asigurătorii în condiţiile art. 249 alin. (7) C.proc.pen. asupra bunurilor inculpatului sau ale părţii responsabile civilmente, în scopul asigurării reparării pagubei.

procurorului să fie justificată în scopul asigurării eficiente şi complete a reparării prejudiciului produs prin infracţiune; astfel, procurorul poate solicita introducerea în procesul penal a părţii responsabile civilmente în ipoteza omisiunii formulării unei astfel de cereri de reprezentantul persoanei vătămate (în special, în situaţiile în care partea responsabilă civilmente prezintă temeinice garanţii de solvabilitate, spre deosebire de inculpat); deopotrivă, procurorul poate solicita şi obligarea inculpatului la plata de daune morale, chiar dacă reprezentantul persoanei vătămată a solicitat tragerea la răspundere civilă numai cu privire al daunele materiale (de pildă, în ipoteza în care, din lipsa cunoştinţelor juridice, nu s-a solicitat obligarea inculpatului şi la plata daunelor morale produse prin infracţiune);

- atunci când exercită acţiunea civilă în numele minorului sau incapabilului, procurorul ***are obligaţia de a lua măsuri asigurătorii*** în condiţiile art. 249 alin. (7) C.proc.pen. asupra bunurilor inculpatului sau ale părţii responsabile civilmente în scopul asigurării reparării pagubei;

- potrivit art. 43 alin. (1) C.civ., în afara altor cazuri prevăzute de lege, ***nu au capacitate de exerciţiu:*** *a)* minorul care nu a împlinit vârsta de 14 ani; acesta va fi reprezentat legal de către *părinţi* sau, în lipsa acestora, de către *tutore sau de persoana la care minorul este dat în plasament; b)* interzisul judecătoresc; acesta are ca reprezentant legal pe *tutorele* desemnat în condiţiile art. 166 C.civ. sau *curatorul special* numit în condiţiile art. 167 C.civ. până la soluţionarea cererii de punere sub interdicţie judecătorească;

- ***capacitate restrânsă de exerciţiu*** are minorul care a împlinit vârsta de 14 ani [art. 41 alin. (1) C.civ.]; minorul cu vârsta între 14-18 ani va fi asistat de *părinţi*; în lipsa părinţilor minorul este asistat de *tutore*;

- ***capacitatea deplină de exerciţiu*** se dobândeşte la împlinirea vârstei de 18 ani (art. 38 C.civ.); nu se poate exercita acţiunea civilă de procuror în cazul în care persoana vătămată este un minor căsătorit în mod legal care a dobândit astfel capacitate deplină de exerciţiu[1] sau un minor care a dobândit capacitate anticipată de exerciţiu[2];

- faţă de capacitatea pe care art. 42 C.civ. o acordă minorului care a împlinit vârsta de 15 ani apreciez că, în cazul infracţiunilor comise în legătură cu actele juridice încheiate de minor privind munca, îndeletnicirile artistice sau sportive care au produs prejudicii, procurorul nu poate exercita acţiunea civilă în numele acestuia;

- întrucât art. 20 alin. (2) C.proc.pen. nu distinge între subiecţii activi ai acţiunii civile, consider că atunci când acţiunea civilă este exercitată de procuror, acesta trebuie să se supună aceloraşi rigori procedurale, adică să precizeze în scris (în ordonanţă sau în adresa înaintată instanţei) sau oral, cel târziu până la începerea cercetării judecătoreşti, natura şi întinderea pretenţiilor, motivele de fapt şi de drept pe care se fundamentează pretenţiile;

---

[1] Potrivit art. 39 C.civ.: „*(1)* Minorul dobândeşte, prin căsătorie, capacitatea deplină de exerciţiu. *(2)* În cazul în care căsătoria este anulată, minorul care a fost de bună-credinţă la încheierea căsătoriei păstrează capacitatea deplină de exerciţiu".

[2] Art. 40 C.civ.: „Pentru motive temeinice, instanţa de tutelă poate recunoaşte minorului care a împlinit vârsta de 16 ani capacitatea deplină de exerciţiu. În acest scop, vor fi ascultaţi şi părinţii sau tutorele minorului, luându-se, când este cazul, şi avizul consiliului de familie".

- procurorul trebuie să ceară persoanei vătămate ca, prin reprezentantul său legal (părinţi, tutore sau curator) ori, după caz, persoanei care îi încuviinţează ori, după caz, prin cei care îi încuviinţează sau, după caz, autorizează actele (părinte, tutore sau curator, respectiv instanţa de tutelă şi familie)[1], să prezinte situaţia cu privire la întinderea pagubei materiale şi a daunelor morale, precum şi date cu privire la faptele prin care acestea au fost pricinuite;

- faptul că Ministerul Public a exercitat acţiunea civilă în procesul penal nu împiedică victimele directe sau indirecte ale infracţiunii (în măsura în care au dobândit capacitatea deplină de exerciţiu, ulterior, pe parcursul procesului penal) sau pe reprezentanţii legali ori pe ocrotitorii legali ai acestora să facă acte procesuale de dispoziţie în condiţiile legii şi cu autorizarea prealabilă a autorităţilor competente (de pildă, tranzacţii, acorduri de mediere sau chiar să renunţe, în tot sau în parte, la pretenţiile civile) sau să majoreze ori să diminueze câtimea pretenţiilor civile formulate de procuror.

§2. Subiecţii pasivi ai acţiunii civile

- poate fi subiect pasiv al acţiunii civile exercitate în procesul penal prin care se solicită repararea pagubei produse prin infracţiune: inculpatul[2], partea responsabilă civilmente, moştenitorii părţii responsabile civilmente care au acceptat succesiunea, ori succesorii în drepturi ai persoanelor juridice care şi-au încetat existenţa în oricare dintre modalităţile prevăzute de lege ori, după caz, au fost reorganizate, statul, în condiţiile în care nu există moştenitori sau niciuna dintre persoanele cu vocaţie succesorală nu a acceptat moştenirea în condiţiile legii;

- în procesul penal acţiunea civilă se va exercita numai faţă de inculpatul trimis în judecată şi/sau a părţii responsabile civilmente pentru fapta inculpatului, chiar dacă la comiterea faptei prevăzute de lege penală au participat mai multe persoane, atunci când faţă de unele dintre acestea procurorul a dispus o soluţie de netrimitere în judecată (de pildă, o soluţie de renunţare la urmărire penală, sau de clasare pe motiv de iresponsabilitate ori de minoritate), sau disjungerea (de exemplu, în ipoteza în care sunt trimişi în judecată autorii infracţiunii de furt, investigaţia continuând cu privire la complicii acestora); în această situaţie nu se poate exercita acţiunea civilă în faţa instanţei penale cu privire la toţi participanţi la comiterea faptei care face obiectul acuzării, dacă aceştia nu au fost cu toţii trimişi în judecată;

- deşi art. 19 alin. (2) C.proc.pen. pare să sugereze că nu este posibilă exercitarea acţiunii civile în procesul penal numai împotriva părţii responsabile civilmente, opinez că nu poate fi omis faptul că, faţă de caracterul privat şi disponibil al acţiunii

---

[1] Potrivit art. 41 alin. (2) C.civ.: „Actele juridice ale minorului cu capacitate de exerciţiu restrânsă se încheie de către acesta, *cu încuviinţarea părinţilor sau, după caz, a tutorelui, iar în cazurile prevăzute de lege, şi cu autorizarea instanţei de tutelă.* (...)" (s.n., M.U.).

[2] Trebuie avut în vedere faptul că în cazul decesului inculpatului, instanţa penală va dispune încetarea procesului penal şi lăsarea nesoluţionată a acţiunii civile exercitate în procesul penal; în aceste condiţii, prejudiciul produs prin fapta ilicită se poate recupera numai în faţa instanţei civile, de la moştenitorul inculpatului care a acceptat succesiunea.

civile, persoana prejudiciată poate opta între temeiurile răspunderii delictuale: fie numai pentru fapta proprie, fie pentru fapta altuia şi fapta proprie, fie numai pentru fapta altuia; în acest sens în ***decizia nr. 1/RIL/2016*** instanţa supremă a considerat că „societatea de asigurare are calitate de parte responsabilă civilmente şi că ***are obligaţia de a repara singură*** prejudiciul cauzat prin infracţiune", stabilind posibilitate exercitării acţiunii civile numai împotriva părţii responsabile civilmente[1].

2.1. Inculpatul

- sub aspectul laturii civile, inculpatul este cel căruia i se impută fapta ilicită cauzatoare de prejudiciu, fiind astfel subiectul pasiv principal şi parte în latura civilă a cauzei;

- suspectul sau făptuitorul nu sunt subiecţi pasivi ai acţiunii civile;

- poate avea calitatea de inculpat atât o persoană fizică, cât şi o persoană juridică;

- sub aspectul laturii civile, inculpatul are anumite drepturi procesuale dintre care enumerăm:

(i) dreptul de a da declaraţii, de a formula cereri, ridica excepţii, depune memorii;

(ii) dreptul de a propune administrarea de probe în combaterea pretenţiei civile;

(iii) dreptul de a lua cunoştinţă de actele dosarului;

(iv) dreptul de a formula căi de atac împotriva hotărârilor judecătoreşti pe latura civilă a cauzei.

- inculpatul va răspunde pentru întreg prejudiciul cauzat părţii civile prin infracţiune, chiar dacă la săvârşirea faptei au participat şi alte persoane, care nu au fost trimise în judecată;

- inculpatul, partea civilă şi partea responsabilă civilmente pot încheia o ***tranzacţie sau un acord de mediere***, potrivit legii, cu privire la pretenţiile civile; astfel, Codul de procedură penală impune un caracter tripartit al tranzacţiei sau al acordului de mediere, atunci când în cauză a fost introdusă ori a intervenit partea responsabilă civilmente; în situaţia în care în cauză nu a fost introdusă sau nu a intervenit partea responsabilă civilmente tranzacţia sau acordul de mediere se poate încheia între inculpat şi partea civilă;

- instanţa trebuie să verifice dacă tranzacţia a fost încheiată în condiţiile prevăzute de legea civilă[2] (art. 2267-2278 şi urm. C.civ.[3]) sau dacă medierea a fost realizată în

---

[1] *În sensul că* nu este posibilă constituirea de parte civilă doar împotriva părţii responsabile civilmente, a se vedea *Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 28, precum şi *A. Zarafiu*, Procedură penală. Partea generală, ed. a 2-a, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2015, p. 105. *Pe de o parte, aceste două opinii nu au în vedere decizia nr. 1/RIL/2016, potrivit căreia acţiunea civilă poate fi exercitată doar împotriva asigurătorului în calitate de parte responsabilă civilmente. Pe de altă parte, ambele opinii neglijează caracterul privat al acţiunii civile şi dreptul la opţiune al părţii civile cu privire la cadrul procesul sau la temeiul acţiunii civile.*

[2] De pildă, instanţa va verifica capacitatea părţilor de a tranzacţiona sau valabilitatea consimţământului. Dacă tranzacţia a fost încheiată în mod legal, instanţa nu poate cenzura convenţia părţilor din contractul judiciar.

[3] Şi Codul de procedură civilă reglementează instituţia tranzacţiei judiciare în art. 438-441 C.proc.civ., însă aceste dispoziţii nu vor fi avute în vedere la evaluarea legalităţii tranzacţiei în procesul penal.

condiţiile prevăzute de Legea nr. 192/2006, iar în măsura în care exigenţele de legalitate sunt satisfăcute va dispune obligarea inculpatului în limitele tranzacţionate sau mediate *in limine litis*; nu este posibilă obligarea inculpatului la plata unor despăgubiri superioare sau inferioare limitelor convenite în tranzacţie sau în acordul de mediere, faţă de efectele principiului disponibilităţii acţiunii civile;

- inculpatul, *cu acordul părţii responsabile civilmente*, poate ***recunoaşte, în tot sau în parte, pretenţiile părţii civile***; acordul prealabil al părţii responsabile civilmente este necesar pentru a se evita situaţiile în care inculpaţii care sunt lipsiţi de mijloace financiare să recunoască integral pretenţiile părţii civile, cunoscând încă de la început că acestea nu sunt fundamentate, dar ştiind că plăţile urmează a fi efectuate de partea responsabilă civilmente care, astfel, va fi prejudiciată;

- în ipoteza recunoaşterii pretenţiilor civile, instanţa obligă la despăgubiri, în măsura recunoaşterii; cu privire la pretenţiile civile nerecunoscute pot fi administrate probe;

- dacă în faţa primei instanţe inculpatul a recunoscut pretenţiile părţii civile şi a fost de acord cu plata acestora, modificarea atitudinii procesuale în faţa instanţei de apel este lipsită de efecte juridice;

- în cazul în care intervine decesul suspectului sau inculpatului în cursul urmăririi penale, procurorul va dispune clasarea, caz în care partea civilă poate să se adreseze instanţei civile pentru recuperarea prejudiciului; dacă decesul inculpatului intervine în faza de judecată, instanţa va înceta procesul penal şi va lăsa nesoluţionată acţiunea civilă; persoana prejudiciată va putea să exercite în faţa instanţei civile o acţiune în pretenţii, de regulă, împotriva moştenitorilor universali sau cu titlu universal ai inculpatului care au acceptat expres sau tacit succesiunea[1]; aşadar, în cursul judecăţii, în caz de deces al inculpatului, partea civilă nu va mai putea exercita acţiunea civilă în procesul penal împotriva succesorilor inculpatului;

- în situaţia în care mai mulţi inculpaţi sunt trimişi în judecată pentru comiterea aceleaşi infracţiuni cauzatoare de prejudiciu, răspunderea civilă a acestora va fi solidară; dacă participanţii la comiterea unei infracţiuni sunt trimişi în judecată în cauze diferite, care nu au fost reunite (de pildă, într-o cauză sunt trimişi în judecată coautorii, iar în altă cauză instigatorii şi complicii), fiecare instanţă se va pronunţa cu privire la repararea integrală a prejudiciului de către inculpaţi;

- dacă în cauză au fost trimişi în judecată mai mulţi inculpaţi care au contribuit prin fapta lor la producerea prejudiciului, iar în cursul judecăţii survine decesul unuia dintre aceştia, instanţa se va pronunţa cu privire la acţiunea civilă, ceilalţi inculpaţi răspunzând solidar pentru prejudiciul produs; lăsarea nesoluţionată a acţiunii civile

---

[1] Potrivit art. 1114 alin. (3) C.civ., legatarul cu titlu particular nu este obligat să suporte datoriile şi sarcinile moştenirii. Prin excepţie, el răspunde pentru pasivul moştenirii, însă numai cu bunul sau bunurile ce formează obiectul legatului, dacă: a) testatorul a dispus în mod expres în acest sens; b) dreptul lăsat prin legat are ca obiect o universalitate, cum ar fi o moştenire culeasă de către testator şi nelichidată încă; în acest caz, legatarul răspunde pentru pasivul acelei universalităţi; c) celelalte bunuri ale moştenirii sunt insuficiente pentru plata datoriilor şi sarcinilor moştenirii. În aceste condiţii şi legatarul cu titlu particular al inculpatul ar putea fi chemat în faţa instanţei civile pentru a răspunde în legătură cu prejudiciul produs prin infracţiune.

intervine numai în ipoteza în care singurul inculpat trimis în judecată decedează în cursul procesului penal[1].

2.2. Partea responsabilă civilmente

2.2.1. Noţiune. Categorii

- este persoana (fizică sau juridică) care, potrivit legii civile, are obligaţia legală *sau convenţională* de a repara în întregime sau în parte, singură[2] sau în solidar, prejudiciul cauzat prin infracţiune şi care este chemată să răspundă în proces;

- prin noua definiţie a părţii responsabile civilmente se sfârşeşte o largă dezbatere teoretică şi practică privind rolul asigurătorului în procesul penal; astfel, potrivit Codului de procedură penală, asigurătorul va fi considerat parte responsabilă civilmente, fiind persoana care are obligaţia contractuală de a repara prejudiciul cauzat printr-o infracţiune comisă de persoana asigurată;

Are calitatea de parte responsabilă civilmente în măsura în care este introdusă legal în procesul penal sau intervine voluntar în procesul penal:

(i) persoana care exercită supravegherea copiilor minori la data săvârşirii infracţiunii, chiar dacă aceştia au devenit majori la data sesizării instanţei ori a interzişilor judecătoreşti la data comiterii infracţiunii, chiar dacă ulterior acestora le este ridicată interdicţia;

- este necesar ca minorii să fi împlinit vârsta de 14 ani la data comiterii faptei, deoarece acţiunea penală (căreia îi este alătura acţiunea civilă) nu poate fi exercitată în condiţiile existenţei acestui impediment; în ceea ce priveşte persoana pusă sub interdicţie este necesar ca aceasta să fi acţionat cu discernământ la momentul comiterii infracţiunii;

- Codul civil[3] a reglementat detaliat ipotezele de răspundere delictuală pentru fapta minorului, respectiv a celui pus sub interdicţie în art. 1372, prevăzând că *persoana (fizică sau juridică) care, în temeiul legii*[4] [de pildă, părinţii (fireşti sau adoptivi) sau tutorele minorului sau al interzisului judecătoresc], *al unui contract* (de exemplu, bonele, instituţiile de ocrotire etc.) *ori al unei hotărâri judecătoreşti* (de pildă, pe de o parte părinţii, care odată cu pronunţarea divorţului exercită autoritatea părintească în condiţiile prevăzute prin hotărârea de divorţ şi, pe de altă parte, rudele, tutorii, curatorii, serviciile publice specializate care exercită supravegherea în temeiul

---

[1] *În acelaşi sens*, *C. Ghigheci*, în *N. Volonciu şi alţii*, op. cit., p. 68.

[2] Nu este exclus ca acţiunea civilă să fie exercitată de persoana prejudiciată în procesul penal numai împotriva părţii responsabile civilmente, faţă de definiţia acestei părţi dată de art. 86 C.proc.pen. („de a repara singură prejudiciul cauzat prin infracţiune") şi de soluţia instanţei supreme din *decizia nr. 1/RIL/2016* (acţiune civilă exercitată direct împotriva asiguratorului care are calitatea de parte responsabilă civilmente).

[3] Regulile actualului Cod civil vor fi aplicate numai faptelor ilicite cauzatoare de prejudicii comise după intrarea sa în vigoare. Faptele ilicite comise înainte de intrarea în vigoare a Codului actual vor fi supuse legislaţiei civile în vigoare la acel moment (art. 3 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil).

[4] Potrivit art. 261 C.civ.: „Părinţii sunt cei care au, în primul rând, îndatorirea de creştere şi educare a copiilor lor minori".

hotărârii de încredinţare pronunţată potrivit legii[1]) ***este obligată să supravegheze*** *un minor, răspunde* de prejudiciul cauzat altuia; este consacrată astfel o *răspundere directă, obiectivă, independentă de capacitatea delictuală a minorului, întemeiată pe* ***obligaţia de supraveghere permanentă a minorului***; în literatura de specialitate[2] această obligaţie de supraveghere a fost definită ca „obligaţia de îngrijire, îndrumare şi control legată de starea fizică şi mentală a persoanei supravegheate şi de riscul pe care o astfel de stare îl generează pentru terţi de a fi prejudiciaţi prin comportamentul acesteia";

- nu este necesar ca minorul să coabiteze cu persoana care îl supraveghează;

- condiţia minorităţii infractorului trebuie să existe la momentul săvârşirii faptei, împrejurarea că, ulterior săvârşirii acesteia, suspectul sau inculpatul devine major nefiind de natură să înlăture răspunderea civilă pentru fapta altuia a persoanelor care exercitau supravegherea acestuia la data săvârşirii infracţiunii; tot astfel, interdicţia judecătorească trebuie să existe la data comiterii infracţiunii;

- art. 1372 alin. (3) teza I C.civ. prevede o *cauză de exonerare de răspundere delictuală pentru fapta altuia*, în situaţia în care cel obligat la supraveghere *dovedeşte că nu a putut împiedica fapta prejudiciabilă (forţa majoră, caz fortuit, fapta victimei sau fapta unei terţe persoane*[3]);

- art. 1372 alin. (3) teza a II-a C.civ. stipulează că în cazul *părinţilor sau, după caz, al tutorilor*, dovada se consideră a fi făcută numai dacă aceştia probează că fapta copilului constituie urmarea unei alte cauze decât modul în care şi-au îndeplinit îndatoririle decurgând din exerciţiul autorităţii părinteşti; în doctrină[4], s-a apreciat că această menţiune este inutilă, art. 1372 alin. (3) teza I C.civ. fiind suficient pentru a reliefa „caracterul obiectiv al răspunderii fundamentată pe ideea de garanţie, care are ca suport riscul de autoritate pe care îl presupune şi determină obligaţia de supraveghere, care trebuie exercitată asupra minorilor şi interzişilor judecătoreşti, ceea ce înseamnă îndrumare, corijare şi control";

---

[1] Potrivit art. 396 C.civ.: „*(1)* Instanţa de tutelă hotărăşte, odată cu pronunţarea divorţului, asupra raporturilor dintre părinţii divorţaţi şi copiii lor minori, ţinând seama de interesul superior al copiilor, de concluziile raportului de anchetă psihosocială, precum şi, dacă este cazul, de învoiala părinţilor, pe care îi ascultă. *(2)* Dispoziţiile art. 264 sunt aplicabile". Art. 397 intitulat „Exercitarea autorităţii părinteşti de către ambii părinţi" prevede că: „După divorţ, autoritatea părintească revine în comun ambilor părinţi, afară de cazul în care instanţa decide altfel". De asemenea, art. 398 C.civ., „Exercitarea autorităţii părinteşti de către un singur părinte", stipulează că „*(1)* Dacă există motive întemeiate, având în vedere interesul superior al copilului, instanţa hotărăşte ca autoritatea părintească să fie exercitată numai de către unul dintre părinţi. *(2)* Celălalt părinte păstrează dreptul de a veghea asupra modului de creştere şi educare a copilului, precum şi dreptul de a consimţi la adopţia acestuia". Autoritatea părintească poate fi exercitată de către alte persoane, în acest sens art. 399 C.civ. prevăzând că: „*(1)* În mod excepţional, instanţa de tutelă poate hotărî plasamentul copilului la o rudă sau la o altă familie ori persoană, cu consimţământul acestora, sau într-o instituţie de ocrotire. Acestea exercită drepturile şi îndatoririle care revin părinţilor cu privire la persoana copilului. *(2)* Instanţa stabileşte dacă drepturile cu privire la bunurile copilului se exercită de către părinţi în comun sau de către unul dintre ei".

[2] *L. Pop, I.-F. Popa, S. Vidu*, op. cit., p. 365.

[3] Ibidem.

[4] Ibidem.

- de asemenea, părinţii nu vor răspunde civil, dacă o altă persoană exercita, la data comiterii faptei ilicite, în temeiul unei hotărâri judecătoreşti sau al unui contract, supravegherea minorului, iar părinţii fac dovada că sunt îndeplinite cerinţele răspunderii persoanei care avea obligaţia de supraveghere a minorului [art. 1374 alin. (1) C.civ.]; excepţie face cazul în care chiar părintele are calitatea de comitent al minorului care a săvârşit fapta ilicită, când victima are dreptul de a opta între temeiul răspunderii [art. 1374 alin. (2) C.civ.]; în această din urmă ipoteză, partea civilă poate solicita tragerea la răspundere a părţii responsabile civilmente fie în temeiul răspunderii părinţilor pentru fapta copilului minor (art. 1372 C.civ.), fie în baza răspunderii comitentului pentru fapta prepusului (art. 1373 C.civ.), neputând fi cumulate cele două forme de răspundere pentru fapta altuia; va fi mai favorabilă părţii civile întemeierea acţiunii civile formulate împotriva părţii responsabile civilmente pe dispoziţiile art. 1372 C.civ., întrucât, deşi ambele forme de răspundere sunt obiective, în acest caz trebuie probată numai relaţia de rudenie şi minoritatea infractorului, iar nu dovedită existenţa raportului de prepuşenie şi a condiţiei ca fapta să fie săvârşită în legătură cu atribuţiile sau cu scopul funcţiilor încredinţate.

(ii) comitentul pentru pagubele produse de prepusul său;

- ***comitentul***, care în procesul penal poate avea calitatea de parte responsabilă civilmente, este definit în art. 1373 alin. (2) C.civ. ca fiind *persoana (fizică sau juridică)* care, în virtutea unui contract sau în temeiul legii, exercită *direcţia, supravegherea şi controlul* asupra *persoanei fizice* care îndeplineşte anumite funcţii sau însărcinări în interesul său ori al altuia; din interpretarea art. 1373 alin. (2) C.civ. rezultă că elementele constitutive ale *raportului de prepuşenie*, sunt:

1. comitentul să exercite direcţia, supravegherea şi controlul asupra prepusului;

- în exercitarea acestor prerogative comitentul are competenţa de a emite dispoziţii obligatorii sau de a da îndrumări prepusului cu privire la activitatea pe care acesta o desfăşoară.

2. raportul dintre comitent şi prepus să îşi aibă izvorul într-o lege sau un contract; în literatura de specialitate[1] s-a susţinut că izvorul raportului de prepuşenie poate fi şi extracontractual (îndeplinirea unei munci benevole, prestarea unei munci în folosul comunităţii), deoarece esenţială este relaţia de subordonare faţă de comitent în îndeplinirea atribuţiilor sau funcţiilor încredinţate;

3. prepusul trebuie să îndeplinească o anumită funcţie sau o însărcinare (chiar cu caracter temporar ori ocazional) fie în interesul comitentului, fie al altei persoane.

- în cazul răspunderii civile pentru *malpraxisul medical*, în doctrină[2] s-a arătat că medicul nu este prepusul unităţii sanitare în ceea ce priveşte exerciţiul propriu-zis al profesiei, dar unitatea sanitară răspunde solidar cu medicul, pentru prejudiciile cauzate de el în exercitarea actului medical; răspunderea unităţii medicale nu este una a comitentului pentru fapta prepusului reglementată de Codul civil, ci una specifică, întemeiată pe dispoziţiile art. 655 alin. (2) sau, după caz, ale art. 166 alin. (2) din Legea nr. 95/2006, republicată; existenţa raportului de prepuşenie dintre medic şi

[1] Idem, p. 369.
[2] *I. Kuglay*, Răspunderea penală pentru malpraxis medical, op. cit., p. 230.

unitatea sanitară în privința celorlalte aspecte ale activității medicului este irelevantă pentru răspunderea civilă a unității medicale, ale cărei temeiuri sunt, indiferent de natura activității, tot cele menționate, prevăzute în legea specială; pentru prejudiciile cauzate de restul personalului medical, unitatea sanitară răspunde, în aceleași temeiuri, solidar cu acesta, în cadrul aceleiași răspunderi cu caracter special;

- potrivit art. 1373 alin. (1) C.civ., comitentul este obligat să repare prejudiciul cauzat de prepușii săi ori de câte ori fapta săvârșită de aceștia are legătură cu atribuțiile sau cu scopul funcțiilor încredințate; astfel, pentru angajarea răspunderii civile delictuale a comitentului este necesar ca: *a)* să existe un raport de prepușenie între infractorul prepus și comitent; *b)* fapta ilicită (infracțiunea) săvârșită de prepus să aibă legătură cu atribuțiile sau cu scopul funcțiilor ori însărcinărilor încredințate; având în vedere cauza de excludere a răspunderii comitentului stipulată de art. 1373 alin. (3) C.civ. în doctrină[1] s-a arătat că este îndeplinită această condiția și *„atunci când există aparența* că la momentul comiterii infracțiunii inculpatul a acționat în legătură cu atribuțiile sau cu scopul funcțiilor ori însărcinărilor încredințate. (...) această condiție este îndeplinită atunci când prepusul a comis fapta ilicită și prejudiciabilă acționând în interesul comitentului ori la ordinul său, în interesul altuia, în limitele stricte ale atribuțiilor care alcătuiesc conținutul funcției sale, cu respectarea întocmai a instrucțiunilor și dispozițiilor comitentului. De asemenea, condiția există și atunci când prepusul a acționat prin devierea funcției și chiar prin exercițiul abuziv al acesteia cu condiția ca fapta să aibă legătură cu atribuțiile sau cu scopul funcțiilor ori însărcinărilor încredințate sau să fi exista cel puțin o aparență a acestei legături"; *c)* să existe o legătură de cauzalitate între prejudiciul produs și fapta ilicită a prepusului;

- răspunderea delictuală a comitentului este o *răspundere obiectivă*, independentă de culpa acestuia (întemeiată pe obligația de garanție), fiind necesar ca partea civilă să probeze numai că fapta ilicită cauzatoare de prejudiciu a fost comisă de prepus în legătură cu atribuțiile sau cu scopul funcțiilor încredințate de comitent; în doctrină[2] s-a reținut că „ambele obligații, atât a comitentului, cât și a prepusului sunt deopotrivă principale și independente, și nicidecum una principală (a presupusului) și cealaltă accesorie (a comitentului); (...) victima îl poate chema în judecată numai pe comitent pentru a fi obligat pentru prejudiciul produs de prepus. Dovada vinovăției prepusului va fi necesară numai pentru admiterea acțiunii în regres a comitentului, după ce aceasta a reparat prejudiciul suferit de victimă[3] (...)". Față de această natură a obligațiilor, partea civilă poate exercita acțiunea civilă în procesul penal atât împotriva comitentului (parte responsabilă civilmente), cât și a prepusului (inculpat) caz în care răspunderea lor este solidară (art. 1382 C.civ); deopotrivă, partea civilă poate exercita acțiunea civilă fie numai împotriva inculpatului (pentru fapta proprie, când trebuie dovedită și vinovăția civilă a acestuia), fie numai împotriva părții responsabile civilmente (pentru fapta producătoare de prejudiciu comisă de inculpat);

---

[1] *L. Pop, I.-F. Popa, S. Vidu*, op. cit., p. 370.

[2] Idem, p. 369-372.

[3] Trebuie subliniat că partea responsabilă civilmente (comitent) nu se poate constitui parte civilă în procesul penal împotriva prepusului (inculpat) prin formularea unei acțiuni în regres împotriva acestuia, această acțiune putând fi exercitată numai în fața instanței civile în temeiul art. 1384 C.civ., ulterior rămânerii definitive a hotărârii penale.

- ca excepție, art. 1373 alin. (3) C.civ. prevede o situație în care răspunderea delictuală a comitentului nu poate fi angajată pentru fapta prepusului stipulând: „Comitentul nu răspunde dacă dovedește că victima cunoștea sau, după împrejurări, putea să cunoască, la data săvârșirii faptei prejudiciabile, că prepusul a acționat fără nicio legătură cu atribuțiile sau cu scopul funcțiilor încredințate"; este, așadar, vorba de situația în care fapta ilicită cauzatoare de prejudicii este comisă de prepus prin exercitarea abuzivă a funcției sau însărcinării încredințate de comitent, iar acesta din urmă dovedește că persoana vătămată căreia i-a cauzat un prejudiciu cunoștea ori putea să cunoască, la data săvârșirii faptei prejudiciabile, că prepusul a acționat fără nicio legătură cu atribuțiile sau cu scopul funcțiilor încredințate; *per a contrario*, în ipoteza în care, deși se reține exercitarea abuzivă a funcției ori a însărcinării încredințate prepusului, partea civilă nu cunoștea ori nu putea cunoaște abuzul de funcție care a condus la producerea prejudiciului existând aparența că acțiunile ilicite sunt în legătură cu atribuțiile sau cu scopul funcțiilor ori însărcinărilor încredințate, răspunderea civilă a comitentului va fi angajată;

Întrucât răspunderea comitentului este o răspundere pentru fapta altuia, comitentul are dreptul de regres împotriva prepusului, respectiv de a recupera de la acesta despăgubirile efectiv plătite. Însă, prepusul se poate apăra împotriva acțiunii în regres a comitentului dovedind fapta proprie a acestuia, faptă care ar fi determinat total sau parțial producerea prejudiciului. Astfel, este necesar să se facă distincția între culpa proprie a prepusului și culpa de serviciu a acestuia, prepusul va fi răspunzător pentru prejudiciul cauzat numai dacă se dovedește vinovăția sau culpa sa proprie, atunci când a săvârșit fapta prejudiciabilă acționând prin depășirea atribuțiilor din conținutul funcției, prin deviere de la acestea sau abuzând de funcțiile sale. În măsura în care fapta a fost săvârșită de prepus acționând strict în limitele funcției sale sau pentru a pune în aplicare ordinele, dispozițiile și instrucțiunile comitentului și în interesul acestuia, vinovăția se circumscrie noțiunii de culpă de serviciu, care este imputabilă comitentului. Prin urmare, câtă vreme prepusul a dovedit că activitatea ilicită, reținută în sarcina sa prin hotărâre a instanței penale, a fost consecința ordinelor și instrucțiunilor primite de la comitent, respectiv a modului în care acesta a organizat întreaga activitate legată de efectuarea gărzilor în perioada în care a desfășurat activitatea de rezident în cadrul spitalului comitent, sunt întrunite condițiile privitoare la existența unei culpe proprii a comitentului în organizarea activității prepusului său. Faptul că la nivelul unității spitalicești nu existau criterii conținute în fișa de atribuții, protocoale sau instrucțiuni, după care rezidentul să se ghideze sau care să-l determine pe acesta să ia decizia de a apela la medicul șef de gardă, în condițiile în care obligația elaborării unor asemenea criterii care să reglementeze activitatea rezidenților trimiși în linia I la unitatea de primiri urgențe incumba comitentului, atrage culpa sa în producerea faptei prejudiciabile *(I.C.C.J., secția I civilă, decizia nr. 2142 din 21 octombrie 2020, www.scj.ro)*.

Înalta Curte, Completul de 5 Judecători, analizând criticile, apreciază că acestea sunt nefondate deoarece între parchet și inculpat nu există un raport de prepușenie sau de subordonare, astfel încât nu se poate reține existența

răspunderii civile delictuale pentru fapta altei persoane, în condițiile art. 1373 C.civ. Prin decizia civilă nr. 4428 din 10 octombrie 2013, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, secția civilă, în dosarul nr. x/101/2011, s-a statuat că nu se poate reține existența unui raport de subordonare, de prepușenie, întrucât, sub aspectul îndeplinirii actelor de urmărire penală, procurorul nu este un prepus al instituției unde este încadrat. Lipsa raportului de subordonare, de prepușenie, rezultă în mod indubitabil din dispozițiile art. 64 alin. (2) din Legea nr. 304/2004 care prevede că „În soluțiile dispuse, procurorul este independent, în condițiile legii" și din dispozițiile art. 68, din aceeași lege, în care se arată, în mod expres, că „Procurorul exercită, în condițiile legii, căile de atac împotriva hotărârilor judecătorești pe care le consideră netemeinice și nelegale". Astfel, din interpretarea acestor dispoziții legale rezultă, fără putință de tăgadă, că măsurile dispuse de procuror în dosarele instrumentate se întemeiază pe prevederile legale, procurorul fiind liber să aprecieze asupra oportunității măsurilor luate, fără să primească îndrumări de specialitate sau dispoziții de la conducerea parchetului în cadrul căruia funcționează. În atare situație, în lipsa unui raport de subordonare pe linia îndeplinirii actelor de urmărire penală, între inculpatul A. (procuror învestit cu soluționarea dosarelor) și D.I.I.C.O.T., nu poate fi antrenată răspunderea civilă delictuală a comitentului pentru fapta prepusului, nefiind îndeplinite cerințele prevăzute de art. 1373 C.civ., neavând astfel calitate procesuală *(I.C.C.J., Completul de 5 judecători, decizia penală nr. 66 din 6 mai 2015, www.scj.ro)*.

Procurorul nu este un prepus al instituției unde este încadrat, așa după cum rezultă în mod expres din prevederile art. 64 alin. (2) din Legea nr. 304/2004 potrivit cu care „în soluțiile dispuse procurorul este independent, în condițiile legii", astfel încât, în absența unui raport de subordonare în sensul prevăzut de art. 1000 alin. (3) C.civ. din 1864, nu se poate reține legitimarea procesuală pasivă a Parchetului în cadrul căruia funcționează acesta. Exercitarea atribuțiilor specifice cu rea-credință sau gravă neglijență reprezintă o abatere disciplinară prevăzută la art. 99 lit. t) din Legea nr. 303/2004, iar potrivit dispozițiilor art. 134 alin. (2) din Constituție, competența de a se pronunța în domeniul răspunderii disciplinare a procurorilor și de a identifica în concret existența unei erori judiciare în alte cauze decât cele penale revine în exclusivitate Consiliului Superior al Magistraturii care, în astfel de situații, îndeplinește rol de instanță de judecată. Prin urmare, instanța de judecată învestită cu acțiunea în repararea prejudiciului nu poate cerceta în cadrul acțiunii în răspundere civilă delictuală prevăzută de art. 998-999 C.civ. din 1864 activitatea desfășurată de procuror în legătură cu urmărirea penală, întocmirea rechizitoriului și trimiterea în judecată a autorului reclamanților, în considerarea dispozițiilor legale speciale mai sus reținute *(I.C.C.J., secția a II-a civilă, decizia nr. 1911 din 15 noiembrie 2016, www.scj.ro)*.

Încredințarea autovehiculului de către proprietar unei alte persoane, având drept consecință producerea unui accident de către acesta din urmă, nu poate atrage răspunderea proprietarului pentru accidentul persoanei căreia i-a încredințat autovehiculul spre a-l conduce, în lipsa dovedirii existenței unui raport de prepușenie între cei doi. Tragerea la răspundere a celui ce deține paza

juridică a lucrului are loc în temeiul răspunderii pentru prejudiciile cauzate de lucruri, iar răspunderea celui ce deţine paza materială este o răspundere pentru fapta proprie, nefiind vorba într-o asemenea ipoteză despre o răspundere a părţii responsabile civilmente pentru fapta altuia care să atragă incidenţa art. 24 alin. (3) C.proc.pen. din 1968 *(C.A. Bucureşti, secţia a II-a penală, decizia nr. 252/2001, în P.J.P. 2001-2002, p. 250).*

În cazul prejudiciilor produse prin infracţiunea de neîndeplinire a îndatoririlor de serviciu sau îndeplinirea lor defectuoasă din culpă, săvârşită de angajaţii unei companii feroviare, compania feroviară are calitatea de parte responsabilă civilmente şi răspunde în condiţiile dispoziţiilor art. 1373 C.civ. referitoare la răspunderea comitenţilor pentru prepuşi, dacă: *a)* fapta comisă de inculpaţi are legătură cu atribuţiile încredinţate de compania feroviară, fiind consecinţa omisiunii respectării acestor atribuţii; *b)* compania feroviară – comitentul, în virtutea contractelor de muncă încheiate cu inculpaţii, exercita controlul asupra modului în care inculpaţii şi-au îndeplinit funcţia, având posibilitatea de a înceta contractele de muncă ale acestora; *c)* nu este îndeplinită condiţia negativă prevăzută în art. 1373 alin. (3) C.civ., în sensul că victimele accidentului feroviar nu puteau să cunoască faptul că prepuşii au acţionat fără legătură cu scopul funcţiilor încredinţate – contrar acestor funcţii. Instanţa nu poate dispune obligarea asigurătorului unei companii feroviare la plata de despăgubiri pentru prejudiciul cauzat companiei feroviare asigurate prin săvârşirea unei infracţiuni de către angajatul unei alte companii feroviare – parte responsabilă civilmente, care nu are calitatea de parte în contractul de asigurare – întrucât contractul de asigurare încheiat în beneficiul asiguratului nu poate profita unei terţe părţi responsabile civilmente, care nu are niciun raport juridic cu asigurătorul şi răspunde civil pentru prejudiciul cauzat prin infracţiunea comisă de angajatul său *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 77/A din 5 martie 2015, www.scj.ro).*

Răspunderea delictuală există în cazul părţii responsabile civilmente M.A.I. Identificarea raporturilor juridice dintre inculpaţii jandarmi, inculpaţii poliţişti, M.A.I. arată că sunt îndeplinite condiţiile răspunderii comitentului pentru fapta prepusului: *există un raport de subordonare* care îşi are temeiul în împrejurarea că pe baza acordului dintre ele o persoană juridică (M.A.I.) a încredinţat unei persoane fizice (inculpaţii poliţişti şi jandarmi din prezenta cauză) o însărcinare (paza conductelor P., investigarea sustragerilor din conducte); *poliţiştii şi jandarmii au acţionat într-un mod de natură a crea convingerea părţii civile* (pentru care se efectua paza conductelor şi la plângerea căreia erau investigate furturile din conducte) că acţionează în interesul M.A.I. La momentul săvârşirii faptei cauzatoare de prejudicii, *M.A.I. avea autoritatea de a da instrucţiuni şi directive celor care îndeplineau funcţiile de jandarm şi poliţist, de a-i supraveghea, îndruma şi controla activitatea desfăşurată în exercitarea acestor atribuţii* (paza conductelor, investigarea furturilor). Faţă de raportul de prepuşenie existent între inculpaţii lucrători de poliţie şi jandarmi şi *M.A.I., urmează ca această din urmă instituţie să fie obligată, în solidar cu inculpaţii deţinători ai unor asemenea calităţi, la acoperirea prejudiciului cauzat părţii civile.* M.A.I. este parte responsabilă civilmente pentru faptul că atât lucrătorii

de poliție, cât și jandarmii au săvârșit faptele în timpul serviciului sau în legătură directă cu atribuțiunile de serviciu. Obligarea comitentului la plata despăgubirilor în solidar cu inculpații polițiști și jandarmi este angajată în primul rând pentru daunele cauzate de prepus, când acesta își realizează atribuțiile derivând din funcția încredințată, conform indicațiilor date de comitent, în limitele funcției și în interesul comitentului. De asemenea, răspunderea comitentului intervine în cazul în care acționând în cadrul funcției încredințate în interesul comitentului ori într-un mod de natură a crea convingerea că acționează în interesul acestuia săvârșește o faptă cauzatoare de prejudicii prin realizarea necorespunzătoare a indicațiilor primite ori prin depășirea lor abuzivă. De exemplu, polițiștii acuzați își luaseră obligația să verifice de fiecare dată la stația Chitila a „P." să vadă dacă se pompează pe conductă sau nu, deoarece dacă se pompa cei care sustrăgeau combustibil puteau scoate dopul afară din cauza presiunii mici. În raport cu P., unitatea păgubită în cauză, inculpații au creat aparența acțiunilor conform funcției încredințate de M.A.I. de a păzi conductele. Inculpații au folosit însă informațiile trimise de P. pentru a facilita sustragerea de combustibil. În urma investigațiilor efectuate de organele de cercetare penală, niciunul dintre angajații SC P. SA Ploiești nu a fost implicat în activitatea infracțională de atac la conducte și sustragere de produse petroliere. P., persoana prejudiciată, nu a cunoscut faptul că inculpații polițiști și jandarmi susțin actele de sustragere, iar inculpații au săvârșit faptele în funcțiile încredințate și supravegheate de M.A.I. În consecință, se impune obligarea inculpaților în solidar cu M.A.I. la plata despăgubirilor *(I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 2348 din 3 iulie 2012, în L. Lefterache, Probe și prezumții în procesul penal, Ed. Universul Juridic, București, 2015, p. 21-22).*

Cât privește cererea formulată de părțile civile B.A. și M.V., de obligare a Băncii T., în solidar cu cei doi inculpați la plata despăgubirilor civile (inculpații fiind acuzați că au sustras bunurile depozitate de părțile civile în cutiile de valoare deținute la bancă prin folosirea de chei adevărate și/sau mincinoase – n.n.), Curtea va reține că în cauză nu sunt îndeplinite condițiile cerute de lege pentru angajarea răspunderii delictuale a băncii, câtă vreme între inculpați și bancă nu există un raport juridic prin care aceasta din urmă să își angajeze răspunderea pentru fapte ilicite care ar prejudicia părțile civile. Acțiunea civilă exercitată în cadrul procesului penal este accesorie celei penale, fiind limitată la angajarea răspunderii delictuale și chiar și în cazul în care comiterea infracțiunii ar fi circumstanțiată unor raporturi comerciale (ceea ce nu este cazul în speță), acțiunea civilă ce s-ar putea exercita în cadrul procesului penal ar fi numai una având ca temei fapta ilicită, iar nu dispozițiile contractului, întrucât temeiul acțiunii penale este un fapt ilicit, iar acest temei limitează și temeiul acțiunii civile. Prin contractele de închiriere a casetelor de valori, Banca T. s-a angajat contractual față de cele două părți civile, formă de răspundere care exclude orice obligație de a răspunde delictual pentru prejudiciul pe care acestea l-ar putea suferi ca urmare a comiterii unor infracțiuni, instanța penală neputând dispune asupra raporturilor juridice civile stabilite în alt cadru decât cel delictual *(C.A. Oradea, secția penală, decizia nr. 155/2017, nepublicată).*

(iii) Biroul Asigurătorilor de Autovehicule din Romania[1] ***(BAAR)*** – potrivit art. 32 și 33 din Legea nr. 132/2017, BAAR este o asociație profesională, independentă și autonomă a tuturor societăților de asigurare, indiferent de forma de organizare și de statul în care își au sediul social, care, în baza legii, au dreptul să practice în România asigurarea obligatorie de răspundere civilă pentru prejudicii produse terților persoane prin accidente de vehicule, având, printre altele, și atribuții de organism de plată a despăgubirilor; în calitate de organism de plată a despăgubirilor, BAAR garantează fără a avea beneficiu de discuțiune despăgubirea persoanelor prejudiciate, rezidenți ai statelor membre, prin accidente produse pe teritoriul României sau pe teritoriul unui alt stat membru decât statul lor de rezidență, prin intermediul unor vehicule sau tramvaie care staționează în mod obișnuit pe teritoriul României sau pe teritoriul unui stat al cărui birou național auto nu a semnat Acordul multilateral, neasigurate RCA cu toate că, în conformitate cu prevederile legii, pentru acestea trebuia încheiată asigurarea RCA, acordând despăgubiri atât pentru daune materiale, cât și pentru vătămarea integrității corporale sau sănătății ori pentru decese;

- așadar, BAAR are calitatea de parte responsabilă civilmente și, în ipoteza în care a fost introdus în procesul penal, *poate fi obligat singur*, iar nu în solidar cu inculpatul la plata despăgubirilor civile către persoanele păgubite constituite părți civile *care au fost victimele accidentului rutier produs de un vehicul neasigurat* sau către succesorii acestora;

- ***inculpatul***, iar nu BAAR, va fi obligat la plata prejudiciului material produs unității spitalicești care a acordat asistență medicală victimei accidentului de circulație, deoarece poziția de garant a BAAR operează numai față de victimele accidentului rutier; așadar, în absența unui contract de asigurare valabil la data comiterii faptei ilicite cauzatoare de prejudicii, răspunderea BAAR este mai restrânsă decât cea a asiguratorului[2];

- în cazul în care din probele administrate în cauză rezultă că există o asigurare obligatorie de răspundere civilă legal încheiată cu privire la autoturismul implicat în accidentul rutier în urma căruia a rezultat decesul sau vătămarea corporală, asiguratorul, iar nu BAAR, va putea fi introdus în procesul penal în calitate de parte responsabilă civilmente;

(iv) Oficiului de Stat pentru Invenții și Mărci (OSIM) – în cazul comiterii infracțiunii prevăzute de art. 59 alin. (1) din Legea nr. 64/1991, republicată, constând în divulgarea datelor cuprinse în cererile de brevet până la publicarea lor de către personalul Oficiului de Stat pentru Invenții și Mărci (OSIM), precum și de către persoanele care efectuează lucrări în legătură cu invențiile, ***OSIM va răspunde în calitate de parte responsabilă civilmente*** față de inventator pentru prejudiciile aduse ca urmare a săvârșirii infracțiunii;

---

[1] Biroul Asigurătorilor de Autovehicule din Romania este continuatorul *Fondului de protecție a victimelor străzii*, conform prevederilor art. 39 din Legea nr. 132/2017.

[2] Potrivit art. 33 alin. (4) din Legea 132/2017, „Nicio entitate care a compensat în orice fel persoanele prejudiciate sau a oferit acestora servicii în legătură cu prejudiciile suferite, inclusiv servicii medicale, în baza unor contracte încheiate ori în baza legii, nu are dreptul să solicite de la Biroul Asigurătorilor de Autovehicule din România recuperarea cheltuielilor efectuate".

(v) Fondul de garantare a asiguraţilor (FGA) – prin ***decizia nr. 26/RIL/2017*** instanţa supremă a arătat că, în procesul penal, **Fondul de garantare a asiguraţilor** în cazul asigurării obligatorii de răspundere civilă pentru prejudicii produse prin accidente de autovehicule asigurate la o societate de asigurare aflată în faliment **nu are calitatea de parte responsabilă civilmente**[1]; prin urmare, nu se impune citarea acestuia în procesul penal având ca obiect acuzaţia de comitere a infracţiunii de ucidere din culpă sau vătămare corporală din culpă şi nici nu se poate dispune introducerea acestuia în procesul penal, la cerere sau din oficiu, ca parte responsabilă

[1] În considerentele deciziei pronunţate Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie a arătat că „nici dispoziţiile Legii nr. 213/2015 privind Fondul de garantare a asiguraţilor şi nici cele ale Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenţei şi de insolvenţă nu prevăd calitatea de parte responsabilă civilmente a Fondului de garantare a asiguraţilor, neexistând, aşadar, nicio dispoziţie legală în baza căreia această calitate să îi fie atribuită Fondului de garantare a asiguraţilor sau, în egală măsură, atât societăţii de asigurare, cât şi Fondului de garantare. Or, în absenţa unei dispoziţii legale, în condiţiile în care societatea de asigurare are calitatea de parte responsabilă civilmente, iar deschiderea procedurii falimentului împotriva acesteia nu are ca efect încetarea calităţii de subiect de drept, nu există niciun temei legal în baza căruia calitatea de parte responsabilă civilmente a societăţii de asigurare să îi fie transferată Fondului de garantare a asiguraţilor sau în baza căruia Fondul de garantare a asiguraţilor să fie introdus în procesul penal, ca a doua parte responsabilă civilmente. Nici din punct de vedere convenţional Fondului nu-i revine vreo obligaţie decurgând din subrogarea în calitate de asigurător, el fiind, aşa cum s-a arătat, doar un garant în ceea ce priveşte plata de indemnizaţii/despăgubiri rezultate din contractele de asigurare facultative şi obligatorii, în cadrul unei proceduri administrative strict reglementate, ce se constituie în singura modalitate de recuperare a creanţei de la această entitate juridică, în cazul falimentului unui asigurător. Aşadar, în cazul Fondului de garantare a asiguraţilor există o societate de asigurare care are calitatea de parte responsabilă civilmente şi calitatea de subiect de drept, împotriva căreia s-a dispus deschiderea procedurii falimentului, iar din disponibilităţile Fondului de garantare a asiguraţilor se asigură efectuarea plăţii despăgubirilor către creditorii de asigurări în cadrul unei proceduri administrative. Raporturile dintre creditorii de asigurări şi Fondul de garantare a asiguraţilor se derulează în cadrul procedurii speciale reglementate în cap. III din Legea nr. 213/2015 privind Fondul de garantare a asiguraţilor, iar nu în cadrul procesului penal. În reglementarea procedurii prevăzute în Legea nr. 213/2015 privind Fondul de garantare a asiguraţilor, care are drept scop protejarea creditorilor de asigurări, legiuitorul a pornit de la premisa că Fondul de garantare a asiguraţilor nu are calitatea de parte responsabilă civilmente în procesul penal şi, neavând această calitate, este «în drept să efectueze plăţi» creditorilor de asigurări, părţi civile în procesul penal, anterior finalizării acestuia. Protecţia creditorilor de asigurări presupune un mecanism de plată imediată a despăgubirilor din disponibilităţile Fondului de garantare a asiguraţilor, în limita plafonului de garantare, necondiţionat de finalizarea procesului penal sau a procedurii falimentului şi independent de suspendarea de drept a acţiunilor judiciare prin efectul hotărârii de deschidere a acestuia. Celeritatea în plata despăgubirilor şi inexistenţa obligaţiei de a parcurge un proces judiciar constituie elementele centrale ale mecanismului de protecţie a creditorilor de asigurări instituit prin Legea nr. 213/2015 privind Fondul de garantare a asiguraţilor şi prin constituirea Fondului de garantare a asiguraţilor. Prin urmare, din perspectiva celor expuse, prin raportare la conţinutul normei legale ce defineşte noţiunea de parte responsabilă civilmente, reiese că protejarea creditorilor de asigurări de consecinţele insolvenţei unui asigurător se realizează de către Fondul de garantare a asiguraţilor prin intermediul unei proceduri special reglementate legislativ, iar nu prin atragerea acestuia în procesul penal, ca parte responsabilă civilmente".

civilmente; în consecință, nu se poate solicita obligarea **Fondului de garantare a asiguraților** la plata despăgubirilor civile în aceste cauze;

(vi) Asiguratorul – va putea fi introdus în procesul penal ***ca parte responsabilă civilmente*** pentru a răspunde civil în temeiul contractului de asigurare și în limita asigurării; în acest sens, Înalta Curte de Casație și Justiție a apreciat prin *decizia nr. 1/RIL/2016* că în cazul asigurării obligatorii de răspundere civilă pentru prejudicii produse prin accidente de vehicule, societatea de asigurare are calitate de parte responsabilă civilmente ***și are obligația de a repara singură prejudiciul cauzat prin infracțiune***, în limitele stabilite în contractul de asigurare și prin dispozițiile legale privind asigurarea obligatorie de răspundere civilă; deopotrivă, trebuie avută în vedere și ***decizia nr. 19/RIL/2022*** în care instanța supremă a apreciat că, astfel, căile de atac promovate de debitorul societate de asigurare/reasigurare față de care a fost deschisă procedura falimentului, împotriva hotărârilor judecătorești prin care au fost soluționate acțiunile unui/unor creditor/creditori pentru realizarea creanțelor asupra averii debitorului introduse pe rolul instanțelor înaintea deschiderii acestei proceduri, nu sunt suspendate de drept;

- **asiguratorul** va putea fi obligat direct, în limitele asigurării, la plata daunelor materiale sau morale față de părțile civile, fie că acestea sunt persoanele vătămate prin accidente rutiere, sau succesori ai acestora, fie alte persoane care au suferit prejudicii în urma accidentului rutier; tot astfel, asiguratorul va fi obligat direct la plata daunelor materiale către unitățile spitalicești care au acordat îngrijiri medicale victimei accidentului, precum și la plata cheltuielilor judiciare efectuate de partea civilă;

- totuși, când cuantumul despăgubirilor stabilite de instanță depășește plafonul stabilit prin normele speciale emise de Autoritatea de supraveghere a asigurărilor, se va putea reține și răspunderea delictuală a inculpatului potrivit art. 1357 C.civ. pentru sumele care depășesc plafonul de asigurare;

Dacă moartea sau vătămarea unei persoane este rezultatul conduitei a doi sau mai mulți conducători auto, asigurătorii-părți responsabile civilmente nu vor putea fi obligați în solidar. Instanța de judecată va trebui să stabilească în concret care este proporția culpei șoferilor implicați, urmând ca asigurătorul fiecăruia să fie obligat strict prin raportare la culpa asiguratului pentru care trebuie să răspundă. Între asigurători nu operează solidaritatea, fiecare având o obligație proprie de despăgubire (ce decurge din contractul de asigurare încheiat), doar în raport cu asiguratul său și numai pentru partea de prejudiciu de care acel asigurat este răspunzător față de terțele persoane păgubite. De altfel, chiar în considerentele Deciziei nr. 1/2016 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, s-a arătat că asigurătorul răspunde numai în temeiul legii și, respectiv, în baza contractului de asigurare și în limitele stabilite de acestea, iar nici legea, nici contractul nu prevăd solidaritatea, nici măcar cu propriul asigurat. Astfel, potrivit art. 1445 C.civ., solidaritatea dintre debitori nu se prezumă, ea existând doar atunci când este stipulată expres de părți ori este prevăzută de lege. Totodată, întrucât asigurătorii nu răspund pentru fapte prejudiciabile proprii, nu sunt ținuți la reparație, față de cei prejudiciați, în condițiile solidarității prevăzute de art. 1382 C.civ. *(C.A. București, secția I penală, decizia nr. 585 din 24 septembrie 2019, nepublicată).*

(vii) Unitatea spitalicească – în cazul în care se constată producerea unui prejudiciu ca urmare a culpei medicale (art. 166 şi art. 655 din Legea nr. 95/2006[1] privind reforma în domeniul sănătăţii, republicată).

Curtea constată că raportat la împrejurările concrete ale plasării victimei lângă poarta de acces, la deplasarea porţii în timpul intrării vehiculului în incintă (neimputabilă inculpatului, ci victimei), la durata extrem de scurtă de timp în care a intervenit modificarea poziţiei iniţiale a porţii şi a plasamentului victimei, la vârsta şi experienţa de viaţă a inculpatului acesta nu a avut posibilitatea să prevadă că victima se află în traiectoria remorcii camionului ca urmare a modificării intempestive a poziţiei acesteia după ce autoutilitara a trecut în condiţii bune de locul în care se afla victima. Curtea consideră că în mod eronat prima instanţă a apreciat că se poate reţine răspunderea solidară a celor două societăţi de asigurare (atât a societăţii de asigurare la care era asigurat vehiculul tractor, cât şi a societăţii de asigurare la care era asigurată remorca) în absenţa unei dispoziţii legale care să instituite această formă de răspundere civilă pentru asiguratorul vehiculului tractor şi asiguratorul remorcii, în ipoteza în care acestea sunt două societăţi distincte de asigurare. Atât dispoziţiile art. 51 alin. (1) şi alin. (4) lit. a) din Ordinul Comisiei de Supraveghere a Asigurărilor nr. 8/2008 (în vigoare la data comiterii faptei ilicite), cât şi dispoziţiile art. 33 alin. (1), (2) şi (4) lit. a) din Norma nr. 23/2014 a Autorităţii de Supraveghere Financiară (în vigoare în momentul soluţionării apelului) prevăd că asigurarea obligatorie de răspundere civilă pentru prejudicii produse prin accidente a remorcilor are acoperire doar dacă acestea nu sunt ataşate unui vehicul tractor, iar dacă sunt ataşate răspunderea aparţine vehiculului tractor, iar despăgubirea va fi suportată de asiguratorul vehiculului tractor *(C.A. Oradea, secţia penală, decizia nr. 165/2016, nepublicată)*.

---

[1] Conform art. 166 din Legea nr. 95/2006, republicată, spitalul asigură condiţii de investigaţii medicale, tratament, cazare, igienă, alimentaţie şi de prevenire a infecţiilor nosocomiale, conform normelor aprobate prin ordin al ministrului sănătăţi. Spitalul răspunde, în condiţiile legii, pentru calitatea actului medical, pentru respectarea condiţiilor de cazare, igienă, alimentaţie şi de prevenire a infecţiilor nosocomiale, precum şi pentru acoperirea prejudiciilor cauzate pacienţilor. Potrivit art. 655 din Legea nr. 95/2006, unităţile sanitare publice sau private, în calitate de furnizori de servicii medicale, răspund civil, potrivit dreptului comun, pentru prejudiciile produse în activitatea de prevenţie, diagnostic sau tratament, în situaţia în care acestea sunt consecinţa: a) infecţiilor nosocomiale, cu excepţia cazului când se dovedeşte o cauză externă ce nu a putut fi controlată de către instituţie; b) defectelor cunoscute ale dispozitivelor şi aparaturii medicale, tehnologiilor şi dispozitivelor asistive folosite în mod abuziv, fără a fi reparate; c) folosirii materialelor sanitare, dispozitivelor medicale, tehnologiilor şi dispozitivelor asistive, substanţelor medicamentoase şi sanitare, după expirarea perioadei de garanţie sau a termenului de valabilitate a acestora, după caz; d) acceptării de echipamente şi dispozitive medicale, tehnologii şi dispozitive asistive, materiale sanitare, substanţe medicamentoase şi sanitare de la furnizori, fără asigurarea prevăzută de lege, precum şi subcontractarea de servicii medicale sau nemedicale de la furnizori fără asigurare de răspundere civilă în domeniul medical. (2) Unităţile prevăzute la alin. (1) răspund în condiţiile legii civile pentru prejudiciile produse de personalul medical angajat, *în solidar cu acesta*.

Datorită specificului asigurării, ce priveşte garantarea unei despăgubiri pentru o atitudine culpabilă, riscul asigurabil ar putea comporta anumite limitări, întrucât dacă riscul s-ar realiza prin fapta intenţionată a asiguratului, contractul nu ar mai avea caracter incert, nelăsând loc hazardului, astfel încât o faptă intenţionată nu ar putea constitui risc asigurat, de regulă, pentru niciun tip de asigurări. Cu toate acestea, legiuitorul român a înţeles să deroge de la regula conform căreia faptele intenţionate ale asiguratului nu pot reprezenta risc asigurabil, cel puţin din punctul de vedere al victimei accidentului, prevăzând că asigurătorul va recupera sumele plătite victimei în cazul când accidentul a fost produs cu intenţie, din această reglementare rezultând că, în relaţia dintre asigurător şi victimă, chiar şi fapta comisă cu intenţie reprezintă risc asigurabil, victima neurmând să suporte eventuala insolvabilitate a persoanei responsabile, acest risc fiind preluat în baza legii de asigurător. (...) Curtea reţine că nici legislaţia în materia asigurărilor în vigoare la data producerii accidentului nu exclude, astfel cum susţine partea responsabilă civilmente, daunele produse prin fapta intenţionată a proprietarului, utilizatorului sau conducătorului vehiculului asigurat, singura excludere fiind cea privind cheltuielile făcute în procesul penal de proprietarul, utilizatorul sau conducătorul vehiculului asigurat, răspunzător de producerea prejudiciului, chiar dacă în cadrul procesului penal se soluţionează şi latura civilă. De asemenea, instanţa de contencios constituţional în jurisprudenţa sa constantă a statuat că *asigurătorul nu este doar un simplu garant, ci adevăratul debitor al despăgubirii care se cuvine terţului prejudiciat, deoarece el nu doar avansează, ci suportă, efectiv şi definitiv, prejudiciul cauzat prin culpa asiguratului său,* iar atunci când acoperă prejudiciul suferit de terţul victimă a accidentului, asigurătorul nu face o plată pentru inculpat şi nici alături de acesta, ci îşi îndeplineşte obligaţia asumată prin contractul de asigurare. Totodată, Curtea reţine că, potrivit art. 1 din Directiva 2009/103/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 16 septembrie 2009 privind asigurarea de răspundere civilă auto şi controlul obligaţiei de asigurare a acestei răspunderi, prin *persoană vătămată* se înţelege *orice persoană îndreptăţită să primească despăgubire pentru un prejudiciu provocat de vehicule*, iar la pct. (15) al Preambulului la Directivă se reţine că *este în interesul victimelor ca efectele anumitor clauze de excludere să fie limitate la relaţiile între asigurător şi persoana care poartă răspunderea pentru accident (C.A. Oradea, secţia penală, decizia nr. 607/2017, nepublicată).*

- Legea nr. 22/1969 stipulează în art. 28^{1}, 30^{2} şi 34^{1} ipoteze de răspundere civilă pentru fapta altuia, astfel că persoanele care au această obligaţie de a răspunde civil pot dobândi calitatea de parte responsabilă civilmente;

---

[1] Potrivit art. 28 din Legea nr. 22/1969: *„Angajatul cu funcţie de conducere, precum şi orice alt angajat vinovat* de angajarea, trecerea sau menţinerea unei persoane în funcţia de gestionar fără respectarea condiţiilor de vârstă, studii şi stagiu prevăzute în art. 3 şi 38, precum şi a dispoziţiilor art. 4 referitoare la antecedentele penale, răspund integral pentru pagubele cauzate de gestionar, în solidar cu acesta. Aceeaşi răspundere o are şi cel vinovat de nerespectarea dispoziţiilor prevăzute în capitolul III, în limita garanţiei neconstituite" (s.n., M.U.).

[2] Potrivit art. 30 din Legea nr. 22/1969: *„Răspunde, în limita valorii pagubei rămase neacoperite de autorul direct al ei, din momentul constatării insolvabilităţii acestuia, cel vinovat de:*

- nu va avea însă calitate de parte responsabilă civilmente Direcția Generală de Asistență Socială și Protecție a Copilului sau directorul ei pentru prejudiciile create de minor unor terțe persoane;

Niciun articol de Legea nr. 272/2004 nu prevede obligația Direcției Generale de Asistență Socială și Protecție a Copilului de a răspunde solidar cu minorul pentru prejudiciile create de acesta unor terțe persoane. Instituția menționată oferă practic servicii de asistență socială, fiind finanțată sub acest aspect de la bugetele publice. Prin urmare, nu sunt întrunite cerințele art. 1372 alin. (1) C.civ., dispozițiile legale neprevăzând expres o atare răspundere pentru instituția în cauză. Cu privire la dispozițiile art. 66 alin. (3) din Legea nr. 272/2004, s-a constatat că acestea nu pot fi interpretate în sensul că directorul Direcției Generale de Asistență Socială și Protecție a Copilului poate fi tras la răspundere materială, în solidar cu minorul, pentru prejudicii create de acesta unor terți. Astfel, textul legal prevede că directorul exercită drepturile și obligațiile obișnuite ale minorului, aceasta neînsemnând însă că directorul preia răspunderea părinților sub toate aspectele; răspunderea părinților (biologici ori adoptivi) este mai largă în raport de răspunderea directorului, care este ținut să acționeze în limita atribuțiilor recunoscute prin lege; de altfel, răspunderea părinților se menține pe toată durata măsurilor de protecție, chiar dacă în fapt sunt exercitate de director. Ca atare, în lipsa unei dispoziții legale exprese care să reglementeze răspunderea civilă, nici directorul Direcției Generale de Asistență Socială și Protecție a Copilului nu poate fi ținut solidar cu minorul instituționalizat pentru repararea prejudiciilor produse terților de către acesta *(C.A. București, secția a II-a penală, decizia nr. 1322 din 17 octombrie 2018, www.rolii.ro).*

- locatarul nu poate avea calitatea de parte responsabilă civilmente pentru pagubele produse de sublocatar, față de proprietar, prin degradarea bunului dat în locațiune, fiind ținut să răspundă față de proprietar pe temei contractual, iar nu delictual[2];

---

a) angajarea sau trecerea unei persoane într-o funcție de gestionar sau din subordinea gestionarului, fără avizul prevăzut în articolul 7; *b)* neluarea sau luarea cu întârziere a măsurilor necesare pentru înlocuirea gestionarului sau a angajaților aflați în subordinea sa, deși a fost avertizat în scris și motivat că nu-și îndeplinesc atribuțiile în mod corespunzător; *c)* neluarea măsurilor necesare pentru stabilirea și acoperirea pagubelor în gestiune; *d)* neefectuarea inventarierilor la termenele și în condițiile legii, în situația în care prin aceasta a contribuit la cauzarea pagubei; *e)* nerespectarea oricărei alte îndatoriri de serviciu, dacă fără încălcarea acesteia paguba s-ar fi putut evita" (s.n., M.U.).

[1] Potrivit art. 34 din Legea nr. 22/1969: „Orice persoană privitor la care, prin hotărâre judecătorească, s-a constatat că a dobândit de la un gestionar bunuri sustrase de acesta din avutul obștesc și că le-a obținut în afara obligațiilor de serviciu ale gestionarului, cunoscând că acesta gestionează astfel de bunuri, răspunde solidar cu gestionarul de acoperirea pagubei, în limita valorii bunurilor dobândite".

[2] Potrivit 1822 C.civ.: „*(1)* Locatarul răspunde pentru degradarea bunului închiriat în timpul folosinței sale, inclusiv cea cauzată de incendiu, dacă nu dovedește că a survenit fortuit. *(2)* El răspunde inclusiv pentru degradarea cauzată de membrii familiei sale, de sublocatarul său, ca și de fapta altor persoane cărora le-a îngăduit în orice mod folosirea, deținerea sau accesul la bun".

- o persoană juridică poate avea, în cadrul aceluiaşi proces penal, *atât calitatea de inculpat, cât şi calitatea de parte responsabilă civilmente*; mai întâi, trebuie avut în vedere că răspunderea penală a persoanei juridice este o răspundere directă pentru fapta proprie, aceasta nefiind participant la fapta comisă de persoana fizică[1] şi, prin urmare, răspunderea sa civilă va putea fi angajată pentru fapta proprie în calitate de inculpat; în al doilea rând, dacă persoana fizică care a comis fapta poate avea calitatea de prepus al comitentului persoană juridică, în acest caz, persoana juridică are şi calitatea de parte responsabilă civilmente, dacă a fost introdusă ori a intervenit în procesul penal[2]; în final, cred că şi în ipoteza în care este în discuţie *aceeaşi faptă* la care a participat o persoană fizică (de pildă, în calitate de autor) şi o persoană juridică (de exemplu, în calitate de instigator) se poate reţine că persoana juridică răspunde civil atât pentru fapta proprie în calitate de inculpat, cât şi pentru fapta inculpatului în calitate de parte responsabilă civilmente (de exemplu, instanţa va dispune obligarea în solidar a inculpatului persoană juridică cu inculpatul persoană fizică, acesta din urmă în solidar cu partea responsabilă civilmente).

În cauză, societatea RN a avut, în raport cu infracţiunea de vătămare corporală din culpă, prevăzută de art. 196 alin. (2), (3) C.pen., pentru fapta reţinută în sarcina inculpatului G.S.-B., numai calitatea de parte responsabilă civilmente, introducerea acesteia în cauza respectivă, în acea calitate, urmărind exclusiv angajarea răspunderii sale civile delictuale, în cadrul acţiunilor civile. (...) Acţiunea civilă exercitată împotriva părţii responsabile civilmente, chiar dacă este alăturată acţiunii penale, nu reprezintă o acuzaţie în materie penală faţă de aceasta. Mai mult, o astfel de calificare nu poate fi reţinută, în concret, nici în raport cu sancţiunea civilă aplicată părţii responsabile civilmente, care a avut un grad redus de severitate, neputând fi considerată, drept urmare, o pedeapsă pentru aceasta. Astfel, în cauza precedentă, societatea RN nu a fost obligată la plata niciunei sume de bani către victima accidentului de muncă (a cărei acţiune civilă a fost lăsată nesoluţionată) şi, de asemenea, nu a fost parte în tranzacţia încheiată cu persoana vătămată G.G., realizată de aceasta exclusiv cu inculpatul

---

[1] Nu este însă necesar ca infracţiunea de care este acuzată persoana juridică să fie aceeaşi cu cea pentru care este acuzată persoana fizică (de pildă, persoana fizică poate fi acuzată de omor săvârşit cu intenţie indirectă, iar persoana juridică de ucidere din culpă).

[2] În doctrină (*A.-R. Ilie*, Răspunderea penală a persoanei juridice. Jurisprudenţă rezumată şi comentată, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2013, p. 29) s-a apreciat că este exclusă răspunderea civilă a persoanei juridice atât pentru fapta proprie, cât şi pentru cea a inculpatului persoană fizică, întrucât pentru aceeaşi faptă cele două răspunderi nu s-ar putea cumula.

În literatura de specialitate (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 278) s-a mai susţinut că persoana juridică nu poate avea în cadrul aceluiaşi proces şi calitatea de inculpat, şi pe cea de parte responsabilă civilmente, însă fără a preciza vreun argument în susţinerea acestei opinii. Voi oferi o ipoteză practică din care să rezulte netemeinicia acestei opinii. De pildă, faţă de o bancă este pusă în mişcare acţiunea penală pentru comiterea infracţiunii de evaziune fiscală ca urmare a deciziei luate de organele sale de conducere în interesul acesteia (*calitatea de inculpat*). În aceeaşi cauză. directorul băncii este acuzat de comiterea infracţiunii de abuz în serviciu, iar persoana prejudiciată se constituie parte civilă atât împotriva inculpatului – prepus (directorul), cât şi a băncii – comitent, care dobândeşte astfel calitatea de parte responsabilă civilmente. Aşadar, banca va avea în aceeaşi cauză calitatea de inculpat şi pe cea de parte responsabilă civilmente.

persoană fizică G.S.-B., care s-a obligat, în nume propriu şi pentru fapta lui, să îi plătească, eşalonat, suma de 35.000 euro. De asemenea, suma de bani la plata căreia societatea respectivă a fost obligată, în calitate de parte responsabilă civilmente, în solidar cu inculpatul persoană fizică, către partea civilă A.A. de Urgenţă Bucureşti, urmare a admiterii acţiunii civile exercitate de acesta, nu a avut un grad sporit de severitate, care să o transforme, în ceea ce o priveşte, într-o pedeapsă. Mai mult, în pofida obligaţiei solidare stabilite în sarcina sa, societatea nu a avut nicio contribuţie la plata acelei sume de bani, care a fost achitată integral de către sau pentru inculpatul persoană fizică, în nume propriu, astfel cum rezultă din documentele de plată. În consecinţă, în cauza precedentă, împotriva societăţii RN nu a fost formulată, nici cu privire la infracţiunea de vătămare corporală din culpă, o acuzaţie în materie penală, iar acesteia nu i-a fost aplicată, pentru acea infracţiune, o sancţiune care să aibă nivelul de severitate al unei pedepse, astfel că nu este îndeplinită prima componentă a principiului *ne bis in idem*. Totodată, fapta reţinută a realiza elementul material al infracţiunii de vătămare corporală din culpă [aceeaşi cu cea indicată drept element material al infracţiunii de neluare a măsurilor legale de securitate şi sănătate în muncă, aflată în concurs formal, potrivit art. 38 alin. (2) C.pen., cu prima infracţiune menţionată] este diferită în cazul inculpatului persoană fizică (judecat în cauza precedentă), de cea atribuită inculpatei persoană juridică (judecată în prezenta cauză), astfel cum deja s-a evidenţiat. Sub acest aspect, se reţine, pe lângă aspectele deja menţionate anterior, că răspunderea penală a inculpatei persoană juridică este, spre deosebire de răspunderea civilă a acesteia, în calitate de comitent/parte responsabilă civilmente, o răspundere pentru fapta proprie, iar fapta de care a fost acuzată în prezenta cauză a fost săvârşită, potrivit art. 137 alin. (1) C.pen., nu în numele acesteia, ci în realizarea obiectului său de activitate. Astfel, cum în mod corect a reţinut şi prima instanţă, la momentul procedurii accidentului de muncă având drept urmare vătămarea corporală a persoanei vătămate G.G., aceasta se afla în timpul programului de lucru şi în exercitarea atribuţiilor de serviciu, desfăşurate în vederea realizării obiectului de activitate al societăţii angajatoare, efectuând, în calitate de tehnician în reţele de telecomunicaţii, lucrări de montare a unui cablu de fibră optică. Ca atare, nu este îndeplinită nici a doua componentă a principiului *ne bis in idem*, întrucât cauza precedentă şi cauza actuală nu au ca obiect aceeaşi faptă *(C.A. Bucureşti, secţia I penală, decizia nr. 853/A din 2 iulie 2021, www.scj.ro)*.

2.2.2. Participarea părţii responsabile civilmente în procesul penal

- participarea în procesul penal a părţii responsabile civilmente este realizată fie prin ***introducerea*** acesteia în cauză, fie prin ***intervenţia*** ei în cauză (*modalităţi de constituire a părţii responsabile civilmente în procesul penal*);

2.2.2.1. Introducerea în procesul penal a părţii responsabile civilmente

- potrivit art. 21 alin. (1) C.proc.pen., ***introducerea*** în procesul penal a părţii responsabile civilmente poate avea loc ***la cererea*** *părţii civile ori a moştenitorilor/succesorilor acesteia (nu şi a inculpatului ori a altei părţi responsabile civilmente)*; astfel, legea acordă doar părţii civile sau reprezentatului Ministrului Public (care acţionează în numele creditorului obligaţiei de reparare a prejudiciului lipsit de capacitate juridică sau cu capacitatea de exerciţiu restrânsă) ***dreptul de a solicita*** introducerea în procesul

penal a terţei persoane în scopul obligării acesteia în solidar cu inculpatul, sau singură în considerarea răspunderii pentru fapta altuia; cererile de introducere în procesul penal formulate de debitorii obligaţiei de reparare a prejudiciului vor fi respinse ca inadmisibile (de pildă, cererea formulată de inculpat de introducere în cauză a părţi responsabile civilmente sau cererea formulată de o parte responsabilă civilmente de a fi introdus în cauză asiguratorul său, tot în calitate de parte responsabilă civilmente[1]);

- niciuna dintre persoanele fizice sau juridice enumerate mai sus ca fiind susceptibile să poată avea calitatea de parte responsabilă civilmente *nu participă de drept* în procesul penal în această calitate doar în virtutea faptului că răspunderea civilă a acestora poate fi angajată pentru fapta altuia; astfel, pentru a răspunde civil pentru prejudiciul produs prin fapta inculpatului, persoana care exercită supravegherea copiilor minori ori a interzişilor judecătoreşti (de pildă, părinţii[2]), comitentul, asiguratorul, FGA, BAAR, OSIM trebuie introduse în mod legal în procesul penal, în cazul în care acestea nu intervin voluntar;

- în ipoteza în care, în procesul penal, mai multe persoane s-au constituit părţi civile, solicitând repararea prejudiciului de către inculpat, şi numai unele dintre acestea au solicitat introducerea în procesul penal a părţii responsabile civilmente pentru a fi obligată în solidar cu inculpatul, disponibilitatea acţiunii civile face ca de solidaritate să beneficieze doar aceste din urmă părţi civile, iar nu şi cele care au exercitat acţiunea civilă numai faţă de inculpat;

- *în principiu, Codul de procedură penală nu mai permite introducerea părţii responsabile civilmente în procesul penal din oficiu de procuror*; ca efect al ***DCC nr. 257/2017***, când procurorul exercită acţiunea civilă, acesta ***este obligat*** *să introducă partea responsabilă civilmente în proces în cursul urmăririi penale*, nemaiputând să ceară introducerea în procesul penal a părţii responsabile civilmente în faţa instanţei de judecată, până la începerea cercetării judecătoreşti;

- în cazul în care partea civilă a solicitat introducerea părţii responsabile civilmente, omisiunea judecătorului de cameră preliminară de a proceda la citarea acesteia poate fi invocată cel mai târziu în calea de atac a contestaţiei în faza de cameră preliminară, iar nu în faza de judecată în primă instanţă sau în apel[3];

---

[1] Trebuie avut în vedere în aceste exemple că inculpatul şi parte responsabilă civilmente nu sunt subiecţi activi ai acţiunii civile şi nici nu există vreo dispoziţie legală care să le confere un drept de discuţiune.

[2] În cazul în care inculpatul este acuzat de comiterea unei infracţiuni în minorat, art. 508 C.proc.pen. prevede obligaţia instanţei de a dispune citarea părinţilor, ceea ce nu echivalează cu introducerea acestora de drept în calitate de parte responsabilă civilmente, ori ca urmare a citării dispuse de către instanţă. Aşadar, şi în cazul părinţilor inculpatului, participarea acestora în procesul penal este condiţionată fie de intervenţia voluntară a acestora, fie de formularea unei cereri de introducere a acestora în calitate de parte responsabilă civilmente de către partea civilă, respectiv de procurorul care exercită potrivit legii acţiunea civilă.

[3] Instanţa de apel nu poate trimite cauza spre rejudecare în faza de cameră preliminară pe motiv că partea responsabilă civilmente nu a fost introdusă în cauză, deşi partea civilă a formulat cererea în termene, dacă această nelegalitate nu a fost invocată cel târziu în calea contestaţiei din camera preliminară.

- în cazurile în care persoana prejudiciată nu este lipsită de capacitate de exercițiu, respectiv nu are capacitate de exercițiu restrânsă, *procurorul nu poate introduce din oficiu* partea responsabilă civilmente în procesul penal în cursul urmăririi penale și nici nu poate cere introducerea acesteia în procesul penal de către instanță; în schimb, în cursul urmăririi penale, procurorul poate introduce în proces partea responsabilă civilmente la cererea părții civile;

- în faza de judecată, *instanța nu poate introduce la cererea părții civile sau din oficiu* partea responsabilă civilmente în procesul penal, înainte sau după începerea cercetării judecătorești, indiferent dacă persoana prejudiciată este sau nu lipsită de capacitate de exercițiu, respectiv indiferent dacă are sau nu capacitate de exercițiu restrânsă;

- prin DCC nr. 257/2017, Curtea Constituțională a apreciat că sintagma „în termenul prevăzut la art. 20 alin. (1)" din cuprinsul art. 21 alin. (1) C.proc.pen. este neconstituțională și a respins, ca neîntemeiată, excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 20 alin. (1) C.proc.pen.; în argumentarea soluției de admitere pronunțate, Curtea Constituțională a arătat că părții responsabile civilmente trebuie să i se recunoască participarea cu drepturi depline în procedura camerei preliminare, așa încât, posibilitatea persoanei vătămate care s-a constituit parte civilă de a solicita introducerea în procesul penal a părții responsabile civilmente *„până la începerea cercetării judecătorești"*, în orice etapă procesuală, inclusiv după închiderea procedurii de cameră preliminară, *este de natură a aduce atingere dreptului de acces liber la justiție și dreptului la apărare ale părții responsabile civilmente*. Curtea Constituțională a constatat că este necesar ca, prin normele procesual penale în materie, *să se asigure dreptul părții responsabile civilmente de a formula cereri și excepții cu privire la legalitatea sesizării instanței, legalitatea administrării probelor și a efectuării actelor de către organele de urmărire penală*, în vederea realizării unui echilibru între drepturi fundamentale relative aflate în concurs, și anume, dreptul de acces liber la justiție și dreptul la apărare ale persoanei vătămate ce se constituie parte civilă, pe de o parte, și, pe de altă parte, dreptul de acces liber la justiție și dreptul la apărare ale părții responsabile civilmente[1]; cu alte cuvinte, ***în logica instanței de contencios constituțional dreptul de acces la justiție și dreptul la apărare sunt garantate***:

a) în ipoteza în care persoana prejudiciată urmărește tragerea la răspundere delictuală *doar a inculpatului pentru prejudiciul creat prin fapta proprie* (care face obiectul acțiunii penale) atunci când constituirea de parte civilă are loc până la începerea cercetării judecătorești; această ipoteză poate fi reținută și atunci când persoana prejudiciată omite să introducă în cauză asiguratorul, solicitând instanței tragerea la răspundere civilă a inculpatului (de pildă, în cauzele care au ca obiect vătămarea corporală din culpă comisă în contextul unui accident auto, partea civilă, care din

---

[1] Și în urma acestei decizii a Curții Constituționale există voci în doctrină care susțin pe mai departe concluziile fundamentate pe jurisprudența dezvoltată în baza Codului de procedură penală din 1968 (Trib. Suprem, secția penală, decizia nr. 360/1976, în R.R.D. nr. 9/1976, p. 67; Trib. Suprem, secția penală, decizia nr. 1825/1979, în R.R.D. nr. 4/1980, p. 65) în sensul că partea responsabilă civilmente poate fi introdusă în proces și după începerea cercetării judecătorești, dacă acceptă (*Gh. Mateuț*, op. cit., p. 276).

orice motive a omis să solicite introducerea în cauză a asiguratorului, va putea exercita acțiunea civilă împotriva inculpatului pentru prejudiciul produs prin fapta proprie, chiar dacă acesta avea încheiat la data producerii accidentului un contract de asigurare obligatorie de răspundere delictuală; astfel, neexercitarea acțiunii civile împotriva părții responsabile civilmente (pentru fapta altuia) nu are ca efecte respingerea acțiunii civile exercitate împotriva inculpatului, acesta urmând a-și valorifica ulterior drepturile stipulate în contractul de asigurare);

b) dacă persoana prejudiciată urmărește tragerea la răspundere delictuală *atât a inculpatului (pentru fapta proprie), cât și a persoanei chemate să răspundă pentru prejudiciul produs prin fapta altuia (răspundere solidară potrivit art. 1382 C.civ.)* numai dacă atât constituirea de parte civilă împotriva inculpatului, cât și constituirea de parte responsabilă civilmente *prin introducerea acesteia* în procesul penal trebuie să aibă loc ***în faza de urmărire penală*** pentru a asigura participarea părții responsabile civilmente cu drepturi procesuale depline în procedura camerei preliminare;

c) în situația în care persoana prejudiciată urmărește tragerea la răspundere civilă *doar a persoanei chemate să răspundă pentru prejudiciul produs prin fapta altuia* numai dacă introducerea acesteia în proces în calitate de parte responsabilă civilmente are loc ***în faza de urmărire penală***, astfel încât să poată fi citată și să poată formula cereri și excepții în faza de cameră preliminară (în stadiul prevăzut de art. 344 și art. 345 C.proc.pen.);

- prin Legea de modificare a Codului de procedură penală a fost transpusă *DCC nr. 257/2017* prevăzându-se că introducerea în procesul penal a părții responsabile civilmente poate avea loc, la cererea părții civile, până la rezolvarea cauzei de către procuror; astfel, în cazurile de la ***lit. b) și c)*** de mai sus, persoana prejudiciată este practic obligată să opteze între exercitarea acțiunii civile în procesul penal împotriva părții responsabile civilemente sau alegerea căii civile înainte de începerea fazei de cameră preliminară; dacă persoana prejudiciată decide să exercite acțiunea civilă în procesul penal doar în faza de cameră preliminară sau judecată, în optica „constituțională" va fi inadmisibilă introducerea în cauză a părții responsabile civilmente, deoarece aceasta din urmă „nu s-a bucurat" de faza camerei preliminare;

- în urma modificării legislative[1] *este inadmisibilă*[2] introducerea forțată în procesul penal a părții responsabile civilmente în faza de cameră preliminară sau în faza de judecată (înainte ori după începerea cercetării judecătorești)[3];

---

[1] Între data publicării în Monitorul Oficial a DCC nr. 257/2017 și data intrării în vigoare a Legii de modificare a Codului de procedură penală era considerată ca legală introducerea în proces a părții responsabile civilmente până la finalizarea urmăririi penale sau chiar după emiterea actului de sesizare, până în momentul în care judecătorul de cameră preliminară dispune citarea părților și a persoanei vătămate cu mențiunea că pot formula cereri și excepții cu privire la legalitatea urmăririi penale.

[2] În practica judiciară, unele instanțe au mai dispus respingerea ca tardivă a cererii de introducere în cauză a părții responsabile civilmente formulate cu nerespectarea *DCC nr. 257/2017*.

[3] În aceste ipoteze nu se poate dispune lăsarea nesoluționată a acțiunii civile exercitate tardiv împotriva părții responsabile civilmente, deoarece o astfel de soluție poate fi dispusă numai în cazurile limitativ prevăzute de lege [de pildă, art. 25 alin. (6) C.proc.pen.].

- ipotezele de inadmisibilitate reliefate mai sus conduc la concluzia că cererea formulată de partea civilă *nu atrage introducerea de drept a părții responsabile civilmente în procesul penal*, fiind necesar ca această cerere să treacă de filtrul de admisibilitate; așadar, judecătorul de cameră preliminară sau instanța are obligația de a se pronunța *prin încheiere motivată* cu privire la admisibilitatea cererii de introducere în procesul penal a părții responsabile civilmente, neputând analiza aceste aspecte doar odată cu soluționarea fondului cauzei; cum orice dispoziție a judecătorului de cameră preliminară sau a instanței de judecată care produce efecte asupra drepturilor fundamentale ale unei persoane fizice sau juridice nu poate fi adoptată decât în cazul în care au fost asigurate premisele unei dezbateri contradictorii prealabile, cred că este necesară *citarea persoanei a cărei introducere în proces este solicitată*; la termenul pentru care se dispune citare este posibil ca persoana chemată să solicite să intervină voluntar în procesul penal, să fie de acord cu cererea părții civile, ori să invoce inadmisibilitatea cererii părții civile;

În cazul în care persoana prejudiciată nu este lipsită de capacitate de exercițiu, respectiv nu are capacitate de exercițiu restrânsă, procurorul nu poate introduce din oficiu partea responsabilă civilmente în procesul penal în cursul urmăririi penale și nici nu poate cere introducerea acesteia în procesul penal de către instanță. Mai mult, în raport de caracterul privat și disponibil al acțiunii civile, nici instanța de judecată nu poate introduce din oficiu partea responsabilă civilmente în procesul penal înainte de începerea cercetării judecătorești, indiferent dacă persoana prejudiciată este sau nu lipsită de capacitate de exercițiu. În aceste condiții, Curtea constată că sigura persoană care era îndreptățită să solicite *introducerea* în cauză a asigurătorului în calitate de parte responsabilă civilmente, era partea civilă. Or, din actele dosarului rezultă că atât prin cererea formulată în cursul urmăririi penale, cât și în fața primei instanțe, la termenul de judecată din 13 octombrie 2016, partea civilă a solicitat doar obligarea inculpatului la plata despăgubirilor civile, nesolicitând introducerea în cauză a părții responsabile civilmente. De asemenea, Curtea constată că asigurătorul *nu a înțeles să intervină* din proprie inițiativă în calitate de parte responsabilă civilmente în procesul penal. Prin urmare, Curtea apreciază că, față de cadrul acțiunii civile exercitate în procesul penal, atât subiectul activ al acțiunii civile, cât și subiectul pasiv al acesteia au fost legal citați în etapa judecății în primă instanță. În aceste condiții e nefondată susținerea parchetului, în sensul că lipsa citării părții responsabile civilmente, precum și obligarea inculpatului la plata despăgubirilor cauzate părții civile prin accidentul rutier atrag nelegalitatea hotărârii instanței de fond și impun fie desființarea acesteia și rejudecarea cauzei cu citarea părții responsabile civilmente, fie respingerea acțiunii civile *(C.A. Oradea, secția penală, decizia nr. 72/2017, nepublicată)*.

Chemarea unor persoane în proces, ca părți responsabile civilmente, nu se poate face la cererea inculpatului, deoarece solidaritatea este prevăzută de lege în interesul creditorului, iar nu al debitorilor, care pot fi urmăriți, oricare dintre ei, până la concurența întregii pagube. Introducerea persoanei responsabile civilmente în proces, la cerere, se poate face numai în baza unei manifestări

de voință a persoanei vătămate constituită parte civilă, deoarece este un drept al acesteia, și nu al inculpatului *(Trib. Suprem, secția penală, decizia nr. 794/1974, în R.R.D. nr. 10/1974, p. 72)*.

Potrivit art. 21 C.proc.pen. introducerea în procesul penal a părții responsabile civilmente poate avea loc, la cererea părții îndreptățite potrivit legii civile, respectiv, partea civilă ori procurorul (acesta din urmă, în cazurile prevăzute de lege). Noul Cod de procedură penală, spre deosebire de vechea reglementare, atribuie acest drept – de a cere introducerea în procesul penal a părții responsabile civilmente – părții civile și, în cazuri exprese, procurorului – tocmai din perspectiva eliminării rolului activ al instanței de judecată, care nu mai poate soluționa, din oficiu, acțiunea civilă [cu excepțiile expres prevăzute – art. 25 alin. (3) C.proc.pen.], dacă nu este învestită cu aceasta de către partea civilă ori procuror. În acest sens, Curtea Constituțională arată că: „acțiunea civilă în procesul penal este guvernată de principiul disponibilității, care este de sorginte civilă, fiind reglementat de norme imperative, de ordine privată, asigurând protejarea intereselor particulare ale părților. Cu alte cuvinte, dreptul de dispoziție al persoanei vătămate, cât privește acțiunea civilă în procesul penal, este reglementat prin norme imperative, însă de ordine privată, regulile care dau conținut principiului disponibilității în această materie asigurând, în principal, protejarea intereselor private ale persoanei vătămate" (DCC nr. 257/2017). Or, atâta vreme cât partea interesată, îndreptățită potrivit legii civile – partea civilă D.L.M. – nu a solicitat introducerea în cauză a părții responsabile civilmente (în speță BAAR), aceasta nu are calitate de parte în proces și, deci, nu se circumscrie sferei persoanelor nelegal citate, pentru a justifica trimiterea cauzei spre rejudecare instanței de fond și, cu atât mai puțin, restituirea cauzei la parchet, soluție posibilă doar în procedura camerei preliminare, în cadrul căreia nu s-a invocat/solicitat introducerea în cauză a BAAR *(C.A. Cluj, secția penală, decizia nr. 169/2019, www.sintact.ro)*.

- transmiterea calității procesuale pasive în acțiunea civilă: după intervenția în procesul penal[1], în caz de deces al părții responsabile civilmente persoană fizică, respectiv de încetare din orice motiv prevăzut de lege a existenței părții responsabile civilmente persoană juridică, acțiunea civilă se exercită în continuare în cadrul acestui proces penal împotriva moștenitorilor acesteia care au acceptat (expres sau tacit) succesiunea, sau a succesorilor în drepturi sau lichidatorilor acesteia, *dacă partea civilă indică moștenitorii sau, după caz, succesorii în drepturi ori lichidatorii părții responsabile civilmente,* ***în termen de două luni (termen procedural imperativ) de la data la care a luat cunoștință de survenirea decesului sau a reorganizării, desființării ori***

[1] În mod întemeiat s-a arătat în doctrină [*T. V. Gheorghe*, în *N. Volonciu* (coord.), Codul de procedură penală comentat, Ed. Hamangiu, București, 2017, p. 225] că dispozițiile art. 24 alin. (2) C.proc.pen. se aplică doar în cazul în care partea responsabilă civilmente decedează după ce a devenit parte în procesul penal, nu și atunci când solicită *ab initio* introducerea moștenitorilor unei persoane care ar fi putut să aibă calitatea de parte responsabilă civilmente, dar care a decedat înainte de acest lucru, în acest caz, persoanele respective neputând fi introduse în procesul penal.

dizolvării părții responsabile civilmente[1]; acțiunea părții civile poate avea loc fie în faza de urmărire penală, fie ulterior, în faza camerei preliminare sau a judecății;

- partea civilă poate solicita introducerea în cauză a moștenitorilor legali sau testamentari universali sau cu titlu universal, ori a celor cu titlu particular, în acest din urmă caz trebuind să fie satisfăcute condițiile art. 1114 C.civ.;

- dacă partea civilă nu indică moștenitorii sau, după caz, succesorii în drepturi ori lichidatorii părții responsabile civilmente, în termenul de două luni, instanța penală ***va lăsa nesoluționată acțiunea civilă****, aceasta putând fi exercitată în fața instanței civile*; în cazul în care acțiunea civilă a fost exercitată atât împotriva inculpatului, cât și a părții responsabile civilmente, soluția de lăsare nesoluționată a acțiunii civile prevăzute de art. 24 alin. (2) C.proc.pen. va opera numai cu privire la acțiunea exercitată față de partea responsabilă civilmente, instanța având în continuare obligația de a se pronunța cu privire la pretențiile formulate de partea civilă în raport cu inculpatul.

2.2.2.2. Intervenţia părţii responsabile civilmente în procesul penal

- dacă nu a fost introdusă în cauză, partea responsabilă civilmente ***poate interveni*** în procesul penal, din proprie inițiativă, ***până la terminarea cercetării judecătoreşti la prima instanţă***, luând procedura din stadiul în care se afla în momentul intervenției; așadar, atât înainte, cât și după începerea cercetării judecătorești și până la finalizarea acestui stadiu procesual, participarea părții responsabile civilmente se poate realiza și cu consimțământul acesteia ***pe calea intervenției voluntare***;

- partea responsabilă civilmente nu poate interveni în procesul penal în stadiul dezbaterilor în fața primei instanțe, ori cu prilejul judecării cauzei în apel.

2.2.3. Drepturi şi obligaţii procesuale

*- **în cursul urmăririi penale sau al judecății** partea responsabilă civilmente are drepturi și obligații procesuale dintre care enumerăm următoarele:*

a) dreptul de a fi informată cu privire la drepturile sale;

b) dreptul de a propune administrarea de probe de către organele judiciare, de a ridica excepții și de a pune concluzii;

c) dreptul de a formula orice alte cereri ce țin de soluționarea laturii civile a cauzei;

d) dreptul de a fi informată, într-un termen rezonabil, cu privire la stadiul urmăririi penale, la cererea sa expresă, cu condiția de a indica o adresă pe teritoriul României, o adresă de poștă electronică sau mesagerie electronică, la care aceste informații să îi fie comunicate;

e) dreptul de a consulta dosarul, în condițiile legii;

f) dreptul de a fi ascultată;

g) dreptul de a adresa întrebări inculpatului, martorilor și experților;

---

[1] Spre deosebire de dispozițiile art. 24 alin. (1) C.proc.pen., în cazul transmiterii calității procesuale pasive, art. 24 alin. (2) C.proc.pen. stipulează că termenul de două luni nu se calculează *de la data decesului*, ci de la data la care partea civilă *a luat cunoștință* de survenirea decesului.

h) dreptul de a beneficia în mod gratuit de un interpret atunci când nu înţelege, nu se exprimă bine sau nu poate comunica în limba română;

i) dreptul de a fi asistată de avocat sau reprezentată;

j) dreptul de a apela la un mediator, în cazurile permise de lege;

k) obligaţia de a se prezenta personal la chemarea instanţei şi de a păstra ordinea şi solemnitatea şedinţei de judecată;

l) obligaţia de a exercita cu bună-credinţă drepturile procesuale conferite de lege.

- partea responsabilă civilmente poate formula apărări atât în favoarea inculpatului, dar şi în nume propriu, în vederea demonstrării inexistenţei unei răspunderi civile pentru fapta altuia;

- partea responsabilă civilmente (comitent sau persoană care are atribuţii de supraveghere a minorului) nu se poate constitui parte civilă în cadrul procesului penal, prin formularea unei acţiuni în regres[1] împotriva inculpatului (prepus, minor) pentru recuperarea sumei de bani la care partea responsabilă civilmente urmează a fi obligată la plată pentru fapta ilicită a inculpatului.

În camera preliminară, potrivit art. 344 C.proc.pen., astfel cum a fost modificat prin Legea nr. 75/2016, partea responsabilă civilmente are următoarele drepturi procesuale:

(i) dreptul de a fi informată cu privire la obiectul procedurii în camera preliminară;

(ii) dreptul de a-şi angaja un avocat ales sau de a beneficia de un apărător din oficiu în cazurile în care, potrivit art. 93 alin. (5) C.proc.pen., asistenţa juridică este obligatorie;

(iii) dreptul de a formula, în scris, cereri şi excepţii cu privire la legalitatea sesizării instanţei, legalitatea administrării probelor şi a efectuării actelor de către organele de urmărire penală;

(iv) dreptul de a dezbate în contradictoriu legalitatea urmăririi penale şi a probelor, precum şi dreptul de a propune probe cu privire la legalitatea actelor şi probelor din timpul urmăririi penale.

---

[1] Acţiunea în regres poate fi exercitată numai în faţa instanţei civile, ulterior rămânerii definitive a hotărârii instanţei penale în temeiul art. 1384 C.civ., potrivit căruia: „*(1)* Cel care răspunde pentru fapta altuia se poate întoarce împotriva aceluia care a cauzat prejudiciul, cu excepţia cazului în care acesta din urmă nu este răspunzător pentru prejudiciul cauzat. *(2)* Când cel care răspunde pentru fapta altuia este statul, Ministerul Finanţelor Publice se va întoarce în mod obligatoriu, pe cale judiciară, împotriva aceluia care a cauzat prejudiciul, în măsura în care acesta din urmă este răspunzător, potrivit legii speciale, pentru producerea acelui prejudiciu. *(3)* Dacă prejudiciul a fost cauzat de mai multe persoane, cel care, fiind răspunzător pentru fapta uneia dintre ele, a plătit despăgubirea se poate întoarce şi împotriva celorlalte persoane care au contribuit la cauzarea prejudiciului sau, dacă va fi cazul, împotriva celor care răspund pentru acestea. În toate cazurile, regresul va fi limitat la ceea ce depăşeşte partea ce revine persoanei pentru care se răspunde şi nu poate depăşi partea din despăgubire ce revine fiecăreia dintre persoanele împotriva cărora se exercită regresul. *(4)* În toate cazurile, cel care exercită regresul nu poate recupera partea din despăgubire care corespunde propriei sale contribuţii la cauzarea prejudiciului".

Secţiunea a 6-a. Punerea în mişcare şi exercitarea acţiunii penale

§1. Consideraţii generale

- ***punerea în mişcare a acţiunii penale*** nu coincide cu începerea urmăririi penale; potrivit Codului de procedură penală, urmărirea penală începe numai cu privire la faptă, ulterior procurorul putând să dispună continuarea efectuării urmăririi penale cu privire la suspect; spre deosebire de Codul de procedură penală din 1968, actualul Cod de procedură penală nu mai prevede posibilitatea punerii în mişcare a acţiunii penale prin rechizitoriu, care va avea numai rolul de act de sesizare al instanţei, neputând fi totodată şi act de inculpare;

- ***exercitarea acţiunii penale*** nu este explicitată de dispoziţiile Codului de procedură penală; în literatura de specialitate[1] s-a arătat că „exercitarea acţiunii penale înseamnă *efectuarea tuturor actelor procesuale care obligă instanţa judecătorească să judece pe inculpat şi să-i aplice una dintre sancţiunile prevăzute de legea penală, în funcţie de vinovăţia sa*, dacă, evident, sunt îndeplinite condiţiile prevăzute de lege";

- ***stingerea acţiunii penale*** intervine în cursul urmăririi penale *prin clasare sau prin renunţare la urmărirea penală*, în condiţiile prevăzute de lege, adică în acele cazuri în care nu mai există aptitudinea funcţională a acţiunii penale; în cursul judecăţii, acţiunea penală ***se stinge*** prin rămânerea definitivă a hotărârii judecătoreşti de condamnare, renunţarea la aplicarea pedepsei, amânarea aplicării pedepsei, achitarea sau încetarea procesului penal.

§2. Punerea în mişcare a acţiunii penale

2.1. Noţiune

- este activitatea procesuală prin care procurorul declanşează acţiunea penală în cazul în care constată, după începerea urmăririi penale, că *există probe din care rezultă că o persoană a săvârşit o infracţiune* şi nu există vreunul dintre cazurile de împiedicare, prevăzute la art. 16 alin. (1) C.proc.pen.[2]; din acest moment persoana acuzată dobândeşte calitatea de *inculpat*;

- punerea în mişcare a acţiunii penale poate avea loc numai în cursul urmăririi penale când procurorul poate decide dacă se impune sau nu trimiterea în judecată a inculpatului; după dispunerea trimiterii în judecată a inculpatului, procurorul nu mai poate renunţa la exercitarea acţiunii penale pentru motive de oportunitate;

- în principiu, calitatea de inculpat are ***caracter personal şi netransmisibil***, astfel că la decesul persoanei fizice sau la desfiinţarea persoanei juridice, moştenitorii,

---

[1] *Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 135.

[2] În mod întemeiat s-a arătat în doctrină [*I. Kuglay*, Comentariu, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., 2017, p. 108; *Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 129] că „referirea în cadrul art. 15 C.proc.pen. şi la exercitarea acţiunii penale este necorespunzătoare, deoarece intră în contradicţie cu caracterul obligatoriu al exercitării acţiunii penale, care se realizează până la epuizare, adică până când se soluţionează de către instanţa penală printr-o hotărâre judecătorească definitivă".

respectiv succesorii în drepturi nu dobândesc calitatea de inculpat, ci procurorul va dispune clasarea, iar instanța de judecată, încetarea procesului penal; în situația prevăzută de art. 151 alin. (1) C.pen., de transferare a răspunderii penale a persoanei juridice inculpate către persoana juridică succesoare, cred că organul de urmărire penală nu trebuie să dispună o soluție de clasare față de persoana juridică inculpată, ci va trebui să emită o ordonanță prin care să constate transferul de răspundere penală și să dispună exercitarea acțiunii penale față de persoana juridică succesoare, căreia să îi aducă la cunoștință drepturile și obligațiile procesuale;

- față de caracterul personal al răspunderii penale, nu este posibilă inculparea reprezentanților legali ai minorului pentru faptele comise de către acesta și nici confiscarea specială a echivalentului valoric al bunului care nu a fost găsit de la succesorii legali sau testamentari ai inculpatului, în ipoteza în care față de inculpat instanța a dispus încetarea procesului penal ca urmare a constatării decesului;

- în cadrul unui proces penal pot fi exercitate mai multe acțiuni penale (de pildă, atunci când în cauză sunt mai multe infracțiuni conexe, sunt săvârșite de mai mulți participanți); de asemenea, este posibil ca în mai multe procese penale să fie exercitată o singură acțiune penală (de exemplu, după punerea în mișcare a acțiunii penale împotriva autorului și a participanților la săvârșirea unei infracțiuni se dispune disjungerea cauzei și continuarea urmăririi penale față de participanți și trimiterea în judecată a autorului);

- în cazul unității legale de infracțiune (de pildă, infracțiunea continuă, continuată, complexă) sau al participației penale la aceeași infracțiune se va exercita o singură acțiune penală;

- după schimbarea încadrării juridice nu trebuie dispusă punerea în mișcare a acțiunii penale pentru noua încadrare juridică a faptei.

2.2. Condiții

- față de dispozițiile art. 309 C.proc.pen., acțiunea penală se pune în mișcare ***numai de procuror și numai în cursul urmăririi penale***, la propunerea organului de cercetare penală sau din oficiu, în cazul în care sunt îndeplinite următoarele **condiții**[1]:

---

[1] În doctrină (*Gh. Mateuț*, Procedura penală. Partea generală, Ed. Universul Juridic, 2019, p. 131) s-a apreciat că pentru punerea în mișcare a acțiunii penale ar trebui îndeplinite următoarele *condiții*: să fie începută, în prealabil, urmărirea penală; persoana să fie cunoscută; să existe *probe suficiente pentru deschiderea fazei de judecată a procesului penal* (este vorba de probe referitoare la existența unei fapte prevăzute de legea penală, dar și la săvârșirea acesteia de către o anumită persoană, *nefiind posibilă o punere în mișcare a acțiunii penale in rem*); să nu existe vreuna dintre cauzele care împiedică punerea în mișcare sau exercițiul acțiunii penale. (...) pentru a decide dacă va pune sau nu în mișcare acțiunea penală, procurorul va trebui să examineze, prin prisma dispozițiilor legale aplicabile, două puncte esențiale: *legalitatea eventualității unei asemenea decizii și oportunitatea* acesteia. Examenul de legalitate a acțiunii penale, ca parte a urmăririi, presupune ca procurorul să ia în considerare toate informațiile furnizate de probele de care dispune. (...) procurorul trebuie să se asigure mai întâi că toate condițiile care permit pronunțarea unei eventuale condamnări sunt îndeplinite, adică există aparența unei infracțiuni și a angajării responsabilității penale a persoanei bănuite de săvârșirea

1. *condiţia pozitivă*: din probele administrate procurorul apreciază că există o presupunere rezonabilă că *o anumită persoană a săvârşit o infracţiune*;

- **condiţia probei** este prevăzută de Codul de procedură penală şi în materia măsurilor preventive care pot fi luate faţă de inculpat;

- procurorul, care este singurul titular al acţiunii penale, trebuie să evalueze *probele existente în cauză* (excluzându-se astfel posibilitatea evaluării altor date) şi să aibă convingerea că o anumită persoană *a comis o infracţiune*;

- vor fi avute în vedere numai probele legal şi loial administrate, procurorul având obligaţia excluderii prin ordonanţă a celor care nu respectă aceste cerinţe;

- standardul de probă nu este cel al probei dincolo de orice dubiu rezonabil şi nici cel al suficienţei probei pentru a se dispune trimiterea în judecată, ci cel al bănuielii rezonabile că o anumită persoană a comis o infracţiune stipulat de art. 15 C.proc.pen.[1]; în ipoteza în care procurorul dispune punerea în mişcare a acţiunii penale fără a avea o bază factuală rezultată din probe cu privire la o persoană care este nevinovată, se va reţine comiterea infracţiunii de represiune nedreaptă (art. 283 C.pen.);

- punerea în mişcare a acţiunii penale constituie un moment distinct de cel al începerii urmăririi penale cu privire la faptă şi, de regulă, de cel al efectuării în continuare a urmăririi penale faţă de suspect;

---

ei. (...) Presupunând că faptele par să constituie o anume infracţiune, el va trebui să verifice mai departe dacă toate elementele constitutive ale acestei infracţiuni sunt întrunite şi, în caz afirmativ, să decidă care este forma de participaţie care poate fi reţinută. Totodată, nu este suficient ca procurorul să verifice dacă există infracţiune, ci va trebui, în mod egal, să se asigure de absenţa vreunei cauze de împiedicare a punerii în mişcare a acţiunii penale. După părerea noastră, examinarea de către procuror a condiţiei negative, referitoare la inexistenţa cazurilor de împiedicare, face parte din cadrul aprecierii cu privire la admisibilitatea acţiunii penale *nu numai pe fondul ei, ci şi pe formă* [cazuri prevăzute în art. 16 alin. (1) lit. e)-j) C.proc.pen. sunt cauze de inadmisibilitate a acţiunii penale, care fac inutilă incidenţa celor care sunt legate indisolubil de caracterul fondat al acţiunii penale şi care depinde de calificarea dată faptelor imputate]. În ipoteza în care procurorul, în urma examenului de legalitate, ajunge la concluzia că acţiunea penală înfăţişată este admisibilă şi fondată în fapt, examinează, totodată, dacă aceasta apare ca oportună".

[1] Art. 7 alin. (1) C.proc.pen. care stipulează principiul oficialităţii, prevede că este necesar să existe *probe „din care să rezulte săvârşirea* unei infracţiuni"; art. 15 C.proc.pen. care stipulează condiţiile de punere în mişcare şi exercitare a acţiunii penale stabileşte că trebuie să existe *probe „din care să rezulte presupunerea rezonabilă"* că o persoană a comis o infracţiune; art. 309 alin. (1) C.proc.pen. (punerea în mişcare a acţiunii penale) prevede că trebuie să existe *probe „din care rezultă că o persoană a săvârşit o infracţiune"*. În această privinţă, în literatura de specialitate (*I. Kuglay*, în *M. Udroiu*, op. cit., p. 121) s-a arătat că „inconsecvenţa nu trebuie să fie însă nici de natură a reduce, dar nici de natură a creşte inutil standardul de probaţiune ce trebuie atins pentru punerea în mişcare a acţiunii penale: acesta nu trebuie să fie similar celui pentru trimiterea în judecată şi pentru condamnare, dar nici nu este îndeplinit dacă învinuirea nu se poate fundamenta pe probe, ci doar pe indicii. Condiţia îndeplinirii unui atare standard este corelativă celei privind luarea celor mai importante măsuri preventive – arestarea, arestul la domiciliu şi controlul judiciar, ce pot fi dispuse numai după punerea în mişcare a acţiunii penale, „dacă din probe rezultă suspiciunea rezonabilă că inculpatul a săvârşit o infracţiune".

- punerea în mişcare a acţiunii penale se face *in rem şi personam*[1] de către *procuror*, numai după începerea urmăririi penale şi, în principiu, după dispunerea continuării efectuării urmăririi penale faţă de suspect deoarece în această modalitate este asigurat dreptul suspectului care doreşte să dea declaraţie şi de a-şi prezenta poziţia procesuală în exercitarea dreptului la apărare;

- ca excepţie, este posibil ca procurorul să dispună *prin aceeaşi ordonanţă* atât continuarea efectuării urmăririi penale faţă de suspect, cât şi punerea în mişcare a acţiunii penale atunci când consideră că baza factuală obiectivată în probe este suficientă pentru a se reţine că o anumită persoană a comis o infracţiune, iar aceasta nu doreşte să dea explicaţii suplimentare în exercitarea dreptului la apărare (de pildă, în cazul infracţiunilor flagrante, în care făptuitorul surprins de organele judiciare recunoaşte comiterea infracţiunii); în acest fel, odată întrunită condiţia probei, acuzatul va beneficia de plenitudinea drepturilor procesuale în calitate de inculpat;

- nu este posibil ca prin aceeaşi ordonanţă să se dispună atât începerea urmăririi penale *in rem*, cât şi continuarea efectuării urmăririi penale faţă de suspect şi punerea în mişcare a acţiunii penale.

2. *condiţia negativă*: să nu existe vreunul dintre cazurile de împiedicare a punerii în mişcare a acţiunii penale prevăzute la art. 16 alin. (1) C.proc.pen.[2]

- *constituie o condiţie prealabilă a punerii în mişcare a acţiunii penale pentru infracţiunea de înaltă trădare* (art. 398 C.pen.[3]) existenţa hotărârii *Camerelor reunite ale Parlamentului în şedinţă comună de punere sub acuzare a Preşedintelui României*; hotărârea Camerelor reunite ale Parlamentului nu absolvă pe procuror de obligaţia ca, ulterior, în procesul penal, să dispună prin ordonanţă punerea în mişcare a acţiunii penale împotriva Preşedintelui României pentru infracţiunea de înaltă trădare, procurorul fiind şi în acest caz titularul acţiunii penale;

- în situaţia în care legea penală română se aplică potrivit principiului realităţii sau personalităţii, pentru punerea în mişcare a acţiunii penale este necesară *autorizarea prealabilă a procurorului general al parchetului de pe lângă curtea de apel în a cărei rază teritorială se află parchetul mai întâi sesizat sau, după caz, a Procu-*

---

[1] *În acelaşi sens*, a se vedea *Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 128.

[2] În literatura de specialitate (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 128) s-a susţinut că „examinarea de către procuror a condiţiei negative, referitoare la inexistenţa cazurilor de împiedicare, face parte din cadrul aprecierii cu privire la admisibilitatea acţiunii penale nu numai pe fondul ei, ci şi pe formă (...) o parte dintre aceste cazuri prevăzute în art. 16 alin. (1) C.proc.pen. sunt cauze de inadmisibilitate a acţiunii penale, care fac inutilă incidenţa celor care sunt legate indisolubil de caracterul fondat al acţiunii penale şi care depinde de calificarea dată faptelor imputate. Este vorba de cazurile în care acţiunea penală este *lipsită de obiect*, menţionate în art. 16 alin. (1) lit. e)-j) C.proc.pen., care se invocă pe cale de excepţie, spre deosebire de cele în care acţiunea penală, este *lipsită de temei*, prevăzute în art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen., care sunt incidente pe fondul acţiunii penale".

[3] Potrivit art. 398 C.pen., constituie infracţiune de înaltă trădare faptele prevăzute în art. 394 C.pen. (trădarea), art. 395 C.pen. (trădarea prin transmitere de informaţii secrete de stat), art. 396 C.pen. (trădarea prin ajutarea inamicului) şi art. 397 C.pen. (acţiuni împotriva ordinii constituţionale) săvârşite de către Preşedintele României sau de către un alt membru al Consiliului Suprem de Apărare a Ţării.

rorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie; lipsa autorizării conduce la nelegalitatea punerii în mişcare a acţiunii, care constatată poate conduce la nulitatea (totală sau parţială) ordonanţei de inculpare şi, implicit, la neregularitatea sesizării instanţei;

- nelegalitatea punerii în mișcare a acțiunii penale sau omisiunea punerii în mișcare a acțiunii penale pentru toate infracțiunile pentru care s-a dispus trimiterea în judecată a inculpatului afectează în mod direct legalitatea sesizării instanței și regularitatea actului de sesizare; astfel, nelegalitatea, chiar și parțială, a celui mai important act de urmărire penală (ordonanța de punere în mișcare a acțiunii penale) se răsfrânge în mod direct asupra regularității (privită din perspectiva legalității), acesta devenind implicit nelegal, deoarece nu privește o persoană care a dobândit anterior în mod legal calitatea de inculpat cu privire la o parte dintre acuzațiile formulate de procuror;

Nu a fost respectată exigența prevăzută de art. 9 alin. (3) C.pen., referitoare la îndeplinirea unei condiții esențiale pentru punerea în mișcare a acțiunii penale în cauzele în care acuzația penală vizează fapte comise în străinătate, iar legea penală română se aplică în temeiul principiului personalității. Astfel, din actele procesuale efectuate în cauză rezultă că parchetul a asumat că **unele dintre faptele care fac obiectul acuzaţiei au fost comise numai în străinătate (...)**. Judecătorul apreciază că este eronată susținerea parchetului (preluată *ad litteram* de către prima instanță) în sensul că nu era necesară autorizarea prealabilă a Procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție față de aplicarea în cauză a principiului ubicuității. Atunci când în acuzare se susţine că o infracţiune a fost comisă în integralitate în afara teritoriului ţării, art. 9 alin. (3) C.pen. a introdus o cerinţă suplimentară de procedibilitate, prevăzând că punerea în mişcare a acţiunii penale se face numai cu autorizarea prealabilă Procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie (atunci când urmărirea penală este dată prin lege în competenţa Direcţiei de Investigare a Infracţiunilor de Criminalitate Organizată şi Terorism). Astfel, ***în cazul concursului real de infracţiuni***, dacă toate infracţiunile concurente care fac obiectul acuzaţiei au fost comise integral în străinătate este necesar să se solicite autorizaţia organului competent pentru punerea în mişcare a acţiunii penale pentru toate acestea. Dacă doar unele dintre infracţiunile concurente care fac obiectul acuzaţiei au fost comise numai în străinătate este în continuare obligatorie obţinerea autorizării prealabile a organului competent pentru aceste infracţiuni, neputându-se considera că, în acest caz, autorizarea nu mai este necesară, deoarece urmărirea penală vizează şi alte infracţiuni comise în România care sunt reţinute ca fiind comise în concurs real cu cele din străinătate. Aşadar, aplicarea principiului ubicuităţii în condiţiile stipulate de art. 8 alin. (4) C.pen. face ca numai pentru infracţiunea considerată ca fiind comisă în România să nu fie necesară autorizarea prealabilă a organului competent, nu şi pentru infracţiunile săvârşite în integralitate în străinătate (reţinute în acuzare ca fiind comise în concurs real cu cea de pe teritoriul României). În aceste condiţii, faţă de legea penală reţinută de parchet a fi mai favorabilă şi având în vedere caracterul de normă procesuală de imediată aplicare a celei stipulate de art. 9 alin. (3) C.pen., judecătorul apreciază că, începând cu data de **1 februarie 2014**, procurorul nu

putea dispune în mod legal punerea în mișcare a acțiunii penale în cauză pentru acuzații vizând infracțiuni comise în integralitate în străinătate, fără autorizarea prealabilă a Procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție. (...) **Față de împrejurarea că toate aceste ordonanțe au fost emise după data de 1 februarie 2014, când a intrat în vigoare noul Cod penal, era necesară îndeplinirea condiției procedurale prevăzute de art. 9 alin. (3) C.pen. cu privire la autorizarea prealabilă a organului competent pentru punerea în mișcare a acțiunii penale pentru acuzațiile în care legea română se aplica în temeiul principiului personalității.** (...) Judecătorul opinează că nelegalitatea punerii în mișcare a acțiunii penale constituie o cauză de nelegalitate a sesizării instanței și, implicit, de neregularitate a actului de sesizare sub forma nelegalității în condițiile în care, potrivit Codului de procedură penală, rechizitoriul constituie numai actul de sesizare a instanței, nemaiîndeplinind și funcția de act de inculpare. Așadar, nelegalitatea punerii în mișcare a acțiunii penale afectează în mod direct legalitatea sesizării instanței și regularitatea actului de sesizare și poate fi invocată din oficiu de către judecător. Prin urmare, în această ipoteză, nelegalitatea, chiar și parțială, a celui mai important act de urmărire penală (ordonanța de punere în mișcare a acțiunii penale) se răsfrânge în mod direct asupra regularității actului de sesizare a instanței (privită din perspectiva legalității), rechizitoriul devenind implicit nelegal, deoarece nu privește o persoană care a dobândit anterior în mod legal calitatea de inculpat cu privire la o parte dintre acuzațiile formulate de procuror *(C.A. Oradea, secția penală, încheierea nr. 27/2017, nepublicată).*

- dispozițiile art. 393 alin. (3) din Legea nr. 95/2006 potrivit cărora acțiunea penală împotriva unui membru al Colegiului medicilor din România cu privire la fapte ce au legătură cu exercitarea profesiei de medic se pune în mișcare cu înștiințarea prealabilă a colegiului al cărui membru este medicul respectiv nu pot fi interpretate ca fiind de natură a institui o cerință prealabilă ce trebuie satisfăcută pentru legalitatea punerii în mișcare a acțiunii penale; prin urmare, această dispoziție legală nu produce, în cazul încălcării, aceleași efecte ca nerespectarea dispozițiilor de autorizare prealabilă prevăzute de art. 9 alin. (2) C.pen., respectiv art. 10 alin. (2) C.pen.; astfel, dispoziția din legea extrapenală vizează doar informarea unei autorități administrative în scopul de a evidenția și de a lua măsurile adecvate cu privire la persoana în cauză, iar nerespectarea de către procuror a acestei obligații nu poate fi evaluată ca o fiind apță să atragă incidența sancțiunii nulității[1].

---

[1] *În acest sens*, în doctrină (*I. Kuglay*, Răspunderea penală pentru malpraxis medical, op. cit., p. 264) s-a arătat că și în măsura în care textul e aplicabil oricăror fapte comise de medic având legătură cu profesia, deci și celor de natură să angajeze răspunderea lui pentru malpraxis, trebuie precizat că textul *nu instituie vreo condiție de procedibilitate*: el impune doar organului judiciar (procurorului, ca titular unic al acțiunii penale) să comunice Colegiului împrejurarea că unul dintre membrii săi este inculpat. Neîndeplinirea acestei obligații, despre care nu se poate susține că este impusă de o normă de procedură penală (respectiv de una care să reglementeze desfășurarea procesului penal), nu atrage vreo sancțiune pe plan procesual penal. De altfel, exigențele procesului echitabil nici nu ar putea fi conciliate cu cerința din text ca înștiințarea să fie prealabilă punerii în mișcare a acțiunii penale, întrucât pentru inculpat, pe care organul de urmărire penală are obligația de a-l informa de îndată asupra punerii în miș-

2.3. Mecanismul procedural de punere în mişcare a acţiunii penale

- ***procurorul***, în calitate de subiect procesual care deţine monopolul punerii în mişcare a acţiunii penale, când sunt întrunite condiţiile legale, dispune punerea în mişcare a acţiunii penale la propunerea organului de cercetare penală, sau din oficiu;

- **în primul rând**, analizând propunerea organului de cercetare penală, procurorul poate dispune:

(i) *continuarea cercetării penale fără punerea în mişcare a acţiunii penale*, când nu sunt îndeplinite condiţiile pentru dispunerea măsurii;

(ii) *clasarea*, în cazul în care se constată incidenţa unuia dintre impedimentele prevăzute de art. 16 C.proc.pen.;

(iii) *punerea în mişcare a urmăririi penale prin ordonanţă.*

- procurorul are libertatea de decizie cu privire la punerea în mişcare a acţiunii penale, a cărei obligativitate este temperată de principiul oportunităţii[1];

- dacă acţiunea penală se pune în mişcare faţă de mai multe persoane ori faţă de o singură persoană, dar pentru mai multe infracţiuni, se va întocmi *o singură ordonanţă*;

- ***ordonanţa procurorului*** prin care se pune în mişcare acţiunea penală trebuie să cuprindă[2]:

---

care a acţiunii şi asupra calităţii sale procesuale, este prejudiciabil ca despre actul inculpării să fie anunţată, înainte de emiterea lui, o altă persoană. În concluzie, este recomandabil ca procurorul, de îndată după punerea în mişcare a acţiunii penale şi după aducerea ei la cunoştinţa inculpatului (când procedura nu se desfăşoară în lipsa acestuia) să comunice structurii teritoriale a Colegiului împrejurarea că se exercită împotriva medicului acţiunea penală pentru o faptă interesând condiţiile sau modul de exercitare a profesiei de medic. Înştiinţarea (comunicarea) nu va putea fi însoţită de ordonanţa de punere în mişcare a acţiunii penale, întrucât, în cursul urmăririi penale, dosarul nu are caracter public".

[1] În doctrina franceză (*G. Stefani, G. Levasseur, B. Bouloc*, Procédure pénale, 24e édition, Dalloz, 2014, p. 601) se vorbeşte despre principiul liberei decizii a procurorului de a pune în mişcare acţiunea penală în temeiul căruia, după ce procurorul a analizat legalitatea şi oportunitatea punerii în mişcare a acţiunii penale, are libertate să dispună potrivit intimei sale convingeri.

[2] În literatura de specialitate (*Gh. Mateuţ*, op. cit., 2019, p. 134) s-a apreciat că „pentru a fi valabil, *actul de inculpare* trebuie să îndeplinească anumite *condiţii de fond* şi *de formă*, şi anume: *1. să fie emis de organul judiciar competent* să pună în mişcare acţiunea penală, care este numai procurorul, în actuala reglementare (în act trebuind să fie indicate datele privind numărul dosarului cauzei, denumirea organului judiciar, sediul acestuia, precum şi funcţia persoanei care este prepusul organului judiciar prevăzut de lege); *2. să îndeplinească*, dacă este cazul, *condiţia prealabilă* la care este supusă, potrivit legii, punerea în mişcare a acţiunii penale, în unele situaţii speciale (plângerea prealabilă, autorizarea sau sesizarea de către un anumit organ de stat ori o altă condiţie de procedură prevăzută de lege); *3. să se refere la o persoană fizică sau juridică determinată* (cu datele de identificare cerute de lege) acuzată de săvârşirea faptei prevăzute de legea penală ce formează obiectul procesului penal, indiferent de forma de participaţie penală; *4. să fie motivat*, adică să cuprindă temeiurile de punere în mişcare a acţiunii penale (*probe temeinice* cu privire la săvârşirea faptei şi la probabilitatea vinovăţiei persoanei împotriva căreia se pune în mişcare acţiunea penală); *5. să conţină orice alte date*, cerute de lege, cum sunt: data şi locul întocmirii, arătarea organului judiciar care l-a întocmit, cauza la care se referă, încadrarea juridică a faptei sau a faptelor, obiectul actului, semnătura celui care l-a întocmit".

a) denumirea parchetului şi data emiterii;

b) numele, prenumele procurorului care o întocmeşte;

c) data începerii urmăririi penale, continuării efectuării urmăririi penale faţă de suspect;

d) fapta care face obiectul urmăririi penale (temeiul de fapt al acţiunii penale), încadrarea juridică a acesteia (temeiul de drept al acţiunii penale), analiza succintă a probelor administrate şi, după caz, datele privitoare la persoana inculpatului;

e) persoana fizică sau juridică care va fi inculpată (nume, prenume, numele părinţilor, locul naşterii, CNP, seria şi numărul cărţii de identitate, domiciliu/reşedinţa etc.);

f) constatarea lipsei impedimentelor la exercitarea acţiunii penale;

g) temeiul de drept şi dispoziţia de punere în mişcare a acţiunii penale cu indicarea inculpatului şi a încadrării juridice complete pentru care este dispusă măsura;

h) semnătura celui care a întocmit-o.

- în al doilea rând, potrivit art. 360 alin. (2) C.proc.pen., în cazul infracţiunilor de audienţă acţiunea penală poate fi pusă în mişcare ***prin declaraţia orală a procurorului de şedinţă***[1] care participă la judecată; declaraţia procurorului va fi consemnată de instanţă în încheierea de şedinţă de la termenul la care a fost făcută; acest act, chiar dacă se realizează în şedinţa publică de judecată, are drept cadru procesual urmărirea penală care are ca obiect săvârşirea infracţiunii de audienţă, fiind eronat a se asimila ipoteza prevăzută de art. 360 alin. (2) C.proc.pen. cu un caz de punere în mişcare a acţiunii penale în cursul judecăţii;

- spre deosebire de Codul de procedură penală din 1968, **actualul Cod de procedură penală nu mai prevede posibilitatea punerii în mişcare a acţiunii penale**:

1. prin rechizitoriu (fiind necesar ca aceasta să fi fost pusă în mişcare în cursul urmăririi penale, înainte de emiterea actului de sesizare);

---

[1] Într-o altă opinie, în doctrină (*Gh. Mateuţ*, op. cit., 2019, p. 134) s-a arătat că „declaraţia orală a procurorului nu reprezintă act de punere în mişcare a acţiunii penale, deoarece actul de inculpare trebuie să răspundă exigenţelor menţionate mai sus, care *nu pot fi îndeplinite decât prin intermediul unei ordonanţe (s.n., M.U.)*. Actul de inculpare prezintă o prea mare importanţă pentru a fi redus la o simplă declaraţie solemnă pe care o poate face procurorul prezent la şedinţa de judecată. În ceea ce ne priveşte, suntem de părere că această declaraţie are doar semnificaţia unei informări a publicului prezent în sala de şedinţă în scop preventiv, înscriindu-se în latura educativă a procesului penal. Ea continuă, însă, în mod obligatoriu, cu întocmirea ordonanţei de punere în mişcare a acţiunii penale, care trebuie să aibă conţinutul prevăzut de art. 309 C.proc.pen." *Faţă de formularea explicită a art. 360 alin. (2) C.proc.pen., nu cred că poate fi reţinută opinia avansată de autorul sus menţionat potrivit căreia declaraţiile orale ale procurorului au doar valoarea unor informări publice a intenţiei parchetului, fără a fi apte de a produce consecinţe procesuale imediate. Având în vedere împrejurările în care este comisă infracţiunea de audienţă, art. 360 alin. (2) C.proc.pen. a dorit să legitimeze o procedură flexibilă şi rapidă de începere a urmăririi penale şi, după caz, de inculpare a autorului infracţiunii de audienţă, precum şi de privare de libertate prin măsura preventivă a reţinerii, derogatorie de la regulile de drept comun atât în materia actului procesual prin care sunt dispuse aceste măsuri, cât şi, în unele cazuri, a regulilor de competenţă.*

2. prin încheierea judecătorului de cameră preliminară prin care a admis plângerea formulată împotriva soluţiei de clasare dispusă de procuror şi a dispus începerea judecăţii, deoarece, potrivit art. 341 alin. (7) pct. 2 lit. c) C.proc.pen., o asemenea soluţie poate fi dispusă numai dacă a fost pusă anterior în mişcare acţiunea penală de către procuror, care va fi astfel din nou eficientă odată cu admiterea plângerii şi trecerea cauzei în faza de judecată.

2.4. Obligaţii procedurale după punerea în mişcare a acţiunii penale

- după punerea în mişcare a acţiunii penale *procurorul* (în cazul în care efectuează personal urmărirea penală sau când consideră necesar să efectueze personal actul în ipoteza în care supraveghează urmărirea penală) sau *organul de cercetare penală* care efectuează urmărirea penală ***trebuie să îl cheme pe inculpat şi să îl informeze*** despre fapta pentru care este acuzat, dându-i explicaţii cu privire la drepturile şi obligaţiile procesuale pe care le are; această obligaţie incumbă organelor de urmărire penală şi în cazul în care inculpatul nu locuieşte în ţară, când pentru fixarea termenului de prezentare în vederea acestei informări trebuie să se ţină seama de reglementările speciale privind asistenţa judiciară internaţională în materie penală;

- art. 10 alin. (3) C.proc.pen., art. 108 alin. (1) C.proc.pen. şi art. 309 alin. (2) C.proc.pen. stipulează dreptul inculpatului de a i se aduce la cunoştinţă de procuror sau de organul de cercetare penală, *de îndată şi înainte de audiere*, această calitate, fapta pentru care a fost pusă în mişcare acţiunea penală şi încadrarea juridică a acesteia (astfel cum rezultă din ordonanţa de punere în mişcare a acţiunii penale), drepturile procesuale prevăzute la art. 83 C.proc.pen.[1], respectiv obligaţiile procesuale prevăzute de art. 108 alin. (2) C.proc.pen.[2], încheindu-se în acest sens un *proces-verbal*; încălcarea acestui drept poate atrage ***nulitatea relativă*** a actelor de urmărire penală efectuate în condiţiile art. 282 C.proc.pen.;

---

[1] Inculpatului i se aduce la cunoştinţă următorul *catalog de drepturi procesuale: a)* dreptul de a nu da nicio declaraţie pe parcursul procesului penal, atrăgându-i-se atenţia că dacă refuză să dea declaraţii nu va suferi nicio consecinţă defavorabilă, iar dacă va da declaraţii acestea vor putea fi folosite ca mijloace de probă împotriva sa; *a[1])* dreptul de a fi informat cu privire la fapta pentru care este cercetat şi încadrarea juridică a acesteia; *b)* dreptul de a consulta dosarul, în condiţiile legii; *c)* dreptul de a avea un avocat ales, iar dacă nu îşi desemnează unul, în cazurile de asistenţă obligatorie, dreptul de a i se desemna un avocat din oficiu; *d)* dreptul de a propune administrarea de probe în condiţiile prevăzute de lege, de a ridica excepţii şi de a pune concluzii; *e)* dreptul de a formula orice alte cereri ce ţin de soluţionarea laturii penale şi civile a cauzei; *f)* dreptul de a beneficia în mod gratuit de un interpret atunci când nu înţelege, nu se exprimă bine sau nu poate comunica în limba română; *g)* dreptul de a apela la un mediator, în cazurile permise de lege; *g[1])* dreptul de a fi informat cu privire la drepturile sale; *h)* alte drepturi prevăzute de lege.

[2] Inculpatului îi sunt aduse la cunoştinţă următoarele *obligaţii procesuale: a)* obligaţia de a se prezenta la chemările organelor judiciare, atrăgându-i-se atenţia că, în cazul neîndeplinirii acestei obligaţii, se poate emite mandat de aducere împotriva sa, iar în cazul sustragerii, judecătorul poate dispune arestarea sa preventivă; *b)* obligaţia de a comunica în scris, în termen de 3 zile, orice schimbare a adresei, atrăgându-i-se atenţia că, în cazul neîndeplinirii acestei obligaţii, citaţiile şi orice alte acte comunicate la prima adresă rămân valabile şi se consideră că le-a luat la cunoştinţă.

- potrivit art. 505[1] C.proc.pen., introdus prin Legea nr. 284/2020, în cauzele cu ***inculpații minori, înainte de prima audiere***, acestora și părinților sau, după caz, tutorelui, curatorului ori persoanei în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul[1] li se aduc la cunoștință, pe lângă drepturile și obligațiile procesuale prevăzute la art. 108 C.proc.pen., și următoarele: a) informații cu privire la principalele etape ale procesului penal; b) dreptul ca părinții sau, după caz, tutorele, curatorul ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul sau un alt adult care este desemnat de minor și acceptat în această calitate de organul judiciar să primească aceleași informații comunicate minorului; c) dreptul la protecția vieții private, în condițiile legii; d) dreptul de a fi însoțiți de părinți sau, după caz, tutore, curator ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul sau de un alt adult care este desemnat de minor și acceptat în această calitate de organul judiciar, în timpul diferitelor etape ale procedurii conform prezentei legi; e) dreptul de a fi evaluați prin intermediul referatului de evaluare; f) dreptul la evaluare medicală și asistență medicală în cazul în care vor fi supuși unei măsuri preventive privative de libertate; g) măsurile preventive ce li se pot aplica, precum și dreptul ca măsura preventivă privativă de libertate să fie aplicată cu caracter excepțional, potrivit art. 243, perioada pentru care poate fi dispusă și durata maximă a măsurii preventive privative de libertate, condițiile pentru prelungirea și menținerea acesteia, precum și dreptul la verificarea periodică a măsurii, în condițiile legii; h) dreptul de a fi prezenți la judecarea cauzei; i) dreptul la exercitarea căilor de atac, în condițiile legii;

- toate comunicările către inculpatul minor se fac într-un limbaj simplu și accesibil, adaptat vârstei acestuia;

- drepturile și obligațiile i se comunică inculpatului și în scris, sub semnătură, iar în cazul în care nu poate ori refuză să semneze, se va încheia un *proces-verbal*;

- cred că o încălcare gravă a dreptului la apărare poate fi constatată atunci când parchetul dispune continuarea efectuării urmăririi penale față de suspect și reținerea acestuia, iar apoi dispune punerea în mișcare a acțiunii penale, nu procedează la informarea inculpatului despre inculpare și nici la aducerea la cunoștință a drepturilor sau la audierea acestuia consecutiv inculpării și sesizează judecătorul de drepturi și libertăți cu o propunere de arestare preventivă; cred că în această situație propunerea de arestare preventivă reprezintă un act al procurorului întocmit nelegal, care afectează substanțial dreptul la apărare al inculpatului și care se impune a fi respinsă;

- procurorul sau organul de cercetare penală trebuie să aducă la cunoștința inculpatului și posibilitatea încheierii, în cursul urmăririi penale, a unui acord, ca urmare a

---

[1] Potrivit art. 505[1] alin. (4) și (6) C.proc.pen., dacă părinții sau, după caz, tutorele, curatorul ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul nu au putut fi găsite sau comunicarea către acestea ar fi contrară interesului superior al minorului sau ar afecta desfășurarea procesului penal, comunicarea informațiilor prevăzute la art. 108, precum și a celor prevăzute la alin. (1) se face *către un alt adult desemnat de minor și acceptat de organul judiciar*. În cazul în care minorul nu desemnează un alt adult sau adultul desemnat nu este acceptat de organul judiciar, comunicarea informațiilor se va face către o altă persoană aleasă de organul judiciar, ținând seama de interesul superior al minorului. În cazul în care circumstanțele prevăzute anterior încetează, comunicarea se va face către părinți, tutore, curator ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul.

recunoaşterii vinovăţiei; acordul de recunoaştere a vinovăţiei poate fi încheiat numai după punerea în mişcare a acţiunii penale cu inculpaţii minori sau majori, persoane fizice sau juridice, acuzaţi de infracţiuni pentru care legea prevede pedeapsa amenzii sau închisoarea de cel mult 15 ani;

- dacă inculpatul este o persoană juridică, aducerea la cunoştinţă a calităţii, drepturilor şi obligaţiilor se realizează prin reprezentantul său legal. Dacă pentru aceeaşi faptă sau pentru fapte conexe s-a dispus punerea în mişcare a acţiunii penale şi împotriva reprezentantului legal al persoanei juridice, aceasta va trebui să îşi desemneze un mandatar, în caz contrar procurorul trebuind să dispună desemnarea ca mandatar a unei persoane din rândul *practicienilor în insolvenţă, autorizaţi potrivit legii*; *tot astfel, în cazul inculpaţilor persoane juridice, procurorul va comunica* organului care a autorizat înfiinţarea persoanei juridice şi organului care a înregistrat persoana juridică punerea în mişcare a acţiunii penale, la data dispunerii acestei măsuri, în vederea efectuării menţiunilor corespunzătoare. În privinţa instituţiilor care nu sunt supuse condiţiei înregistrării sau autorizării pentru a dobândi personalitate juridică, informarea se face către organul care a înfiinţat acea instituţie. Organele sesizate sunt obligate să comunice organului judiciar, în termen de 24 de ore de la data înregistrării, în copie certificată, orice menţiune înregistrată de acestea cu privire la persoana juridică;

- procurorul sau organul de cercetare penală nu are posibilitate să dispună amânarea aducerii la cunoştinţă a calităţii de inculpat în cazurile în care art. 145 C.proc.pen. permite amânarea informării persoanei supravegheate tehnic despre procedeul probatoriu la care a fost supusă;

- după punerea în mişcare a acţiunii penale, inculpatul poate solicita organelor de urmărire penală *eliberarea unei copii a ordonanţei prin care a fost dispusă măsura*; solicitarea inculpatului nu poate fi respinsă;

- după punerea în mişcare a acţiunii penale dreptul de a consulta dosarul poate fi restricţionat inculpatului pe o durată de cel mult 10 zile; în acest fel, alături de informarea cu privire la acuzaţie şi la comunicarea unei copii a ordonanţei de punere în mişcare a acţiunii penale este asigurat dreptul inculpatului la o procedură transparentă în acord cu jurisprudenţa CtEDO din cauza *Pélissier şi Sassi c. Franţei*;

- faţă de inculpat se pot dispune oricare dintre măsurile preventive prevăzute de Codul de procedură penală; potrivit Codului de procedură penală, controlul judiciar, controlul judiciar pe cauţiune, arestul la domiciliu sau arestarea preventivă se poate dispune numai faţă de inculpat;

- în vederea garantării dreptului la apărare, după punerea în mişcare a acţiunii penale *audierea inculpatului este obligatorie*; organele de urmărire penală vor proceda la audierea acestuia potrivit dispoziţiilor art. 109 şi 110 C.proc.pen.; ca excepţie, organul de urmărire penală va continua urmărirea şi fără a-l audia pe inculpat atunci când acesta *lipseşte nejustificat, se sustrage sau este dispărut*;

- prin **DCC nr. 102/2018** s-a apreciat că dispoziţiile *art. 505 alin. (2) C.proc.pen., precum şi sintagma „care nu a împlinit 16 ani", din cuprinsul art. 505 alin. (1) C.proc.pen. sunt neconstituţionale*; în urma acestei decizii, ***la ascultarea*** *minorului având vârsta între 14 şi 18 ani* care are calitatea de inculpat, ***precum şi la confrun-***

tarea acestuia cu alte părţi, subiecţi procesuali principali ori alţi participanţi în procesul penal, organele de urmărire penală au obligaţia procedurală pozitivă să procedeze atât la citarea minorului, cât şi a următoarelor persoane:

a) ***părinţii minorului*** [se vor cita ambii **părinţi** (dacă exercită împreună drepturile părinteşti, indiferent că sunt sau nu căsătoriţi) sau numai părintele care exercită drepturile părinteşti sau părinţii adoptivi]; dacă niciunul dintre părinţi nu exercită efectiv drepturile părinteşti, se va cita ***tutorele, curatorul sau persoana în îngrijirea ori supravegherea căreia se află temporar minorul*** *(de pildă, bunic, unchi, mătuşa)*; **precum şi**

b) ***Direcţia generală de asistenţă socială şi protecţie a copilului*** din localitatea unde se desfăşoară audierea (*nu şi a serviciului de probaţiune*), la sediul instituţiei, prin directorul executiv care asigură reprezentarea în justiţie.

- prin Legea nr. 284/2020, art. 505 C.proc.pen. a fost completat cu încă patru alineate (1^1)-(1^4), potrivit cărora:

(i) *la efectuarea oricărui alt act de urmărire penală* la care este citat inculpatul minor *se citează părinţii* sau, după caz, tutorele, curatorul ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul, dacă organul judiciar consideră că prezenţa acestora este în interesul superior al minorului şi nu este de natură să aducă atingere bunei desfăşurări a procesului penal;

(ii) dacă părinţii sau, după caz, tutorele, curatorul ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul nu au putut fi găsiţi ori prezenţa acestora ar afecta interesul superior al minorului sau desfăşurarea procesului penal, *citarea se va face către un alt adult* care este desemnat de minor şi acceptat în această calitate de organul judiciar;

(iii) în cazul în care minorul nu desemnează un alt adult sau adultul desemnat nu este acceptat de organul judiciar, *citarea se va face către o altă persoană aleasă de organul judiciar*, ţinând seama de interesul superior al minorului;

(iv) în cazul în care circumstanţele prevăzute la ***(ii) şi (iii)*** încetează, citarea se va face potrivit ***(i)***.

§3. Exercitarea acţiunii penale

- este activitatea desfăşurată odată cu emiterea actului de sesizare a instanţei[1] până la rămânerea definitivă a hotărârii instanţei[2];

---

[1] În literatura de specialitate (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 135) s-a considerat că acţiunea penală nu poate fi exercitată în cursul urmăririi penale, deoarece „procurorul nu are atribuţia soluţionării acesteia, ea revenind exclusiv instanţei penale. Or, acţiunea penală se exercită în mod eficient numai în faţa organului judiciar care are o asemenea capacitate, fiind funcţională numai după începerea judecăţii".

[2] În doctrină (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 135) s-a apreciat că „Exercitarea acţiunii penale înseamnă *efectuarea tuturor actelor procesuale care obligă instanţa judecătorească să judece pe inculpat şi să-i aplice una dintre sancţiunile prevăzute de legea penală, în funcţie de vinovăţia sa*, dacă, evident, sunt îndeplinite condiţiile prevăzute de lege. La sfârşitul *urmăririi penale, procurorul* dispune cu privire la exercitarea acţiunii penale prin trimiterea în judecată a inculpatului

- faţă de obiectul acţiunii penale reglementat de art. 14 alin. (1) C.proc.pen., exercitarea acesteia în cursul urmăririi penale este incompatibilă cu scopul acestei faze procesuale; astfel, după punerea în mişcare a acţiunii penale, procurorul nu exercită acţiunea penală prin actele pe care le face în cursul urmăririi penale (de pildă, prin luarea măsurilor asiguratorii, propunerea/dispunerea luării unor măsuri preventive, audierea martorilor etc.); odată cu conturarea faptelor cu care este sesizată instanţa prin rechizitoriu sau acordul de recunoaştere a vinovăţiei se poate considera că procurorul exercită acţiunea penală pentru aceste fapte;

- pentru exercitarea acţiunii penale trebuie să fie îndeplinite aceleaşi condiţii ca şi pentru punerea sa în mişcare;

- procurorul exercită acţiunea penală dispunând trimiterea în judecată a inculpatului, susţinând acuzarea în faţa instanţei, propunând probe în acuzare, punând concluzii de condamnare, exercitând căile de atac;

- în cursul urmăririi penale, şi după emiterea actului de inculpare, procurorul poate renunţa la exercitarea acţiunii penale dacă constată inexistenţa unui interes public pentru continuarea urmăririi penale, dispunând renunţarea la urmărirea penală; această soluţie este supusă unei duble verificări de legalitate şi temeinicie, din partea procurorului ierarhic superior şi ulterior, a judecătorului de cameră preliminară;

- după sesizarea instanţei, procurorul nu poate renunţa la exercitarea acţiunii penale;

- persoana vătămată poate susţine (nu exercita) acuzarea prin propunerea de probe, formularea de concluzii de condamnare, exercitarea căilor de atac;

§4. Cazurile care împiedică punerea în mişcare acţiunii penale sau care conduc la stingerea acţiunii penale

Cazurile prevăzute limitativ în art. 16 C.proc.pen. constituie impedimente la punerea în mişcare a acţiunii penale. În ipotezele în care incidenţa vreunuia dintre cazurile prevăzute de art. 16 C.proc.pen. a fost constatată ulterior punerii în mişcare a acţiunii penale, procurorul sau instanţa trebuie să dispună o soluţie asupra cauzei prin care se va stinge acţiunea penală[1].

(sesizarea instanţei penale cu judecarea acestuia şi aplicarea în mod corespunzător a legii penale). În *faza de judecată, procurorul, personal* şi, în cazurile menţionate mai sus, cu sprijinul *persoanei vătămate* sau, dacă este cazul, al *părţii civile*, exercită acţiunea penală prin susţinerea învinuirii în faţa instanţei, prin dovedirea vinovăţiei inculpatului şi cererea de condamnare potrivit legii penale, precum şi prin folosirea căilor de atac prevăzute de lege. Exercitarea acţiunii penale durează, ca regulă, până la soluţionarea definitivă a cauzei penale".

[1] În literatura juridică (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 134) s-a precizat că „deşi art. 16 C.proc.pen. prevede aceste cazuri şi prin raportare la exercitarea acţiunii penale, acestea trebuie restrânse doar la punerea în mişcare a acţiunii penale, deoarece, dacă aceasta este realizată, exercitarea acţiunii penale continuă până la epuizare. Practic, după punerea în mişcare a acţiunii penale, ele nu mai au efectul împiedicării, ci al stingerii acţiunii penale printr-o soluţie de achitare sau încetare a procesului penal, după caz. Practic, singurele excepţii de la obligativitatea exercitării acţiunii penale sunt oportunitatea şi disponibilitatea urmăririi penale".

4.1. Cazuri determinate de lipsa infracţiunii[1]

- sunt prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen. şi sunt fundamentate pe lipsa infracţiunii ce constituie unicul temei al răspunderii penale, organele judiciare pronunţându-se asupra faptei investigate ori a acuzaţiei formulate *in personam*;

- pentru reţinerea oricăruia dintre impedimentele prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen., procurorul sau instanţa trebuie întotdeauna să evalueze probele administrate în cauză şi să dispună o soluţie cu privire la fondul cauzei prin raportare la standardele de probă prevăzute de lege.

A. Cazuri

1. fapta nu există [art. 16 alin. (1) lit. a) C.proc.pen.];

- se poate reţine în urma evaluării probelor administrate şi implică dispunerea/pronunţarea unei soluţii referitoare la fondul cauzei;

- din probele administrate trebuie să rezulte că fapta nu există în materialitatea ei, deoarece aceasta nu a fost comisă;

- se va reţine această cauză şi în ipoteza existenţei unui dubiu cu privire la săvârşirea unei infracţiuni (*in dubio pro reo*);

- analiza acestui caz trebuie făcută prin raportare la limitele învestirii organului judiciar; în cursul urmăririi penale trebuie avută în vedere fapta pentru care s-a dispus începerea urmăririi penale *in rem* ori pentru care a fost extinsă urmărirea penală; în faza de judecată, instanţa se poate pronunţa numai cu privire la fapta cu care a fost sesizată, nefiind posibilă extinderea limitelor factuale ale judecăţii cu privire la alte fapte; astfel, instanţa, chiar dacă apreciază că din probele administrate există o faptă care constituie infracţiune, va fi obligată să dispună o soluţie de achitare în baza acestui temei, dacă nu a fost sesizată cu această faptă, ci cu altă situaţie factuală din care nu se poate discerne existenţa în materialitatea sa a unei acţiuni sau inacţiuni[2];

---

[1] Doctrina se referă la aceste impedimente ca fiind cele care au la bază *lipsa de temei a acţiunii penale*.

[2] *În acest sens*, în doctrină (*A. Zarafiu*, Câteva probleme controversate şi actuale privind camera preliminară, în C.D.P. nr. 3/2017, p. 65 şi 66) s-a arătat că „o primă ipoteză se referă la absenţa unei corespondenţe între coordonatele temporale şi spaţiale ale faptei deduse judecăţii şi cele ale faptei reţinute de către instanţa de judecată, chiar dacă din punct de vedere material fapta implică aceeaşi acţiune sau inacţiune. În această situaţie, dacă în urma cercetării judecătoreşti ar rezulta că inculpatul a desfăşurat o activitate infracţională de natura celei pentru care a fost trimis în judecată, dar nu în momentul menţionat în actul de sesizare, concluzia ar fi aceea că fapta dedusă judecăţii *nu există*. Soluţia este justificată de faptul că în actuala reglementare nu mai este permisă modificarea obiectului judecăţii şi autoînvestirea instanţei prin extinderea cadrului procesual şi cu privire la alte fapte. (...) O altă ipoteză este cea a sesizărilor privitoare la infracţiuni cu conţinut alternativ. Ce se întâmplă în situaţia în care inculpatul este trimis în judecată pentru o faptă descrisă într-o anumită modalitate, iar instanţa de judecată, în urma evaluării materialului probator strâns în cursul urmăririi penale şi completat în cursul cercetării judecătoreşti, reţine o altă modalitate de săvârşire? Şi în această ipoteză, dacă cea de-a doua modalitate de săvârşire a faptei nu a fost reţinută (descrisă) în cuprinsul rechizitoriului şi considerată dovedită prin probe strânse în cursul urmăririi penale,

- nu va fi incident, însă, acest caz în ipoteza în care se reţine existenţa unei variante agravate sau atenuate a infracţiunii, iar inculpatul a fost trimis în judecată pentru forma de bază a infracţiunii, sau atunci când instanţa este sesizată cu comiterea unei infracţiuni complexe, iar din probele administrate rezultă doar comiterea infracţiunii, respectiv a uneia dintre infracţiunile absorbite; în aceste ipoteze, instanţa va trebui să dispună schimbarea încadrării juridice;

- în doctrină[1] s-a arătat că se va reţine acest temei în cazul infracţiunilor omisive proprii atunci când se constată că făptuitorul şi-a îndeplinit întocmai obligaţia în considerarea căreia inacţiunea este incriminată, precum şi atunci când nu există o obligaţie de a acţiona care să susţină acuzaţia, exemplificând cu o infracţiune de evaziune fiscală: în ipoteza în care se constată că nu exista vreo obligaţie legală de înregistrare a unor anumite venituri în contabilitate, acuzaţia cu privire la neînregistrarea lor s-ar soluţiona prin clasare sau, după caz, prin achitare în acest temei. Cât priveşte infracţiunile omisive improprii, arătam că acelaşi temei este incident când vizavi de omisiunea cercetată nu se poate identifica nicio obligaţie legală sau contractuală de a acţiona, precum şi atunci când nu se poate identifica o conduită anterioară a făptuitorului care să fi creat o stare de pericol ce a înlesnit rezultatul;

---

soluţia achitării în temeiul art. 16 alin. (1) lit. a) C.proc.pen. – fapta nu există – apare ca fiind singura corectă. Evident, în cele două ipoteze soluţiile de achitare nu vor împiedica o nouă procedură de tragere la răspundere penală a inculpatului pentru faptele identificate de instanţele judecătoreşti (diferite în dimensiunea lor materială de faptele pentru care s-a efectuat urmărirea penală şi s-a dispus trimiterea în judecată), neputând fi reţinută premisa materială – *idem factum* – ce face operabil efectul impeditiv al principiului *ne bis in idem*".

[1] *I. Kuglay*, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 4-a. Autoarea mai arată că „în cazul faptelor omisive, a nu identifica o obligaţie de a face are semnificaţia inexistenţei faptei omisive. Practica judiciară cunoaşte şi ea soluţii în acelaşi sens; spre exemplu, o instanţă a dispus achitarea în temeiul art. 16 alin. (1) lit. a) C.proc.pen., reţinând că «nici pe durata operaţiei de apendicectomie şi nici post-operator nu s-a relevat existenţa unui act medical precar, a vreunei erori medicale sau culpe profesionale» *(C.A. Oradea, secţia penală şi pentru cauze cu minori, decizia nr. 189/2020, www.rolii.ro)*; o altă instanţă motivează explicit: «temeiul soluţiei de achitare pronunţată de instanţa de fond este corect, respectiv (...) art. 16 alin. (1) lit. a) C.proc.pen., în condiţiile în care fapta pentru care a fost trimis în judecată inculpatul are caracter omisiv, iar constatarea faptului că în sarcina acestuia nu poate fi reţinută vreo inacţiune culpabilă nu poate conduce decât la concluzia că fapta nu există» *(C.A. Bucureşti, secţia a II-a penală, decizia nr. 1422/2020)*; tot astfel, constatându-să că legea nu instituie acea obligaţie de a face pe care procurorul îşi întemeiase acuzaţia sub încadrarea juridică de abuz în serviciu instanţa a reţinut ca temei al achitării dispoziţiile art. 16 alin. (1) lit. a) C.proc.pen. *(I.C.C.J., secţia penală, sentinţa nr. 633/2021)*. Aceste considerente nu sunt însă împărtăşite în mod unanim de practica judiciară ori de doctrină, ceea ce ne obligă să prezentăm aici şi punctul de vedere conform căruia în astfel de ipoteze vom reţine că fapta care face obiectul acuzaţiei (conduita pasivă propriu-zisă) există, lipsind însă o condiţie care o face să fie infracţiune (anume aceea ataşată de lege elementului material, constând în existenţa unei obligaţii de a acţiona), temeiul soluţiei de clasare sau de achitare fiind în aceste ipoteze cel prevăzut la art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C.proc.pen. În schimb, în măsura în care o atare obligaţie de a acţiona se poate stabili (există), dar ea nu incumbă celui cercetat, ci unei alte persoane, respectiv când o altă persoană decât cea cercetată a creat starea de pericol menţionată, atunci în favoarea celui cercetat se va reţine cazul de împiedicare a exercitării acţiunii penale de la lit. c)".

- acest caz operează *in rem*, nefiind condiționat de persoana făptuitorului;

Având în vedere aceste carențe investigative, precum lipsa de fiabilitate a declarațiilor date de martorii B.D.D., B.M.F. și C.G. în faza de urmărire penală, Curtea constată că în cauză nu este satisfăcut standardul probei dincolo de orice îndoială rezonabilă pentru a se reține existența faptei de refuz sau sustragere de la prelevarea de mostre biologice de care a fost acuzat inculpatul A.T. Curtea reține că instanța de fond prin sentința atacată a constatat, la rândul său, că în cauză nu s-a dovedit dincolo de orice îndoială rezonabilă că inculpatul a comis fapta sub acuzația căreia a fost trimis în judecată, însă, cu toate acestea, a dispus achitarea inculpatului A.T. în temeiul dispozițiilor art. 16 lit. c) C.proc.pen., deși acest temei operează *in personam* și este incident în cazul în care din probele administrate rezultă că fapta există, constituie infracțiune, însă nu a fost comisă de inculpat, ci de o altă persoană (determinată sau nedeterminată). În speță nu s-a pus niciun moment în discuție posibilitatea ca o altă persoană să fi comis infracțiunea reținută în sarcina inculpatului, condiții în care, în urma admiterii apelului declarat de parchet, se va dispune schimbarea temeiului de drept în baza căruia s-a dispus achitarea inculpatului A.T. din cel prevăzut de art. 16 lit. c) C.proc.pen. în cel prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. a) C.proc.pen. *(C.A. Oradea, secția penală, decizia nr. 33/2019, nepublicată).*

Conceptul de fapta nu există trebuie înțeles într-un sens mai larg și nu strict doar cu referire la existența unei fapte, din punct de vedere obiectiv, ci și prin corelare cu săvârșirea elementului material al infracțiunii. În acest sens, potrivit unei opinii exprimate în doctrină, „cazul nu este incident doar atunci când nu s-a produs nicio schimbare în realitatea obiectivă, ci se referă la inexistența faptei pe care, în norma de incriminare, o descrie *verbum regens*. Cazul de împiedicare rămâne incident și atunci când există o anume conduită, dar ea nu este cea prevăzută ca element material al infracțiunii (...). Or, lipsa elementului material determină inexistența faptei incriminate. În caz contrar, s-ar ajunge la situația inacceptabilă în care, neputându-se nega existența unei anumite conduite (acțiuni, act, operațiuni) ce aparține autorului și care, bineînțeles, echivalează cu o anumită modificare în realitatea obiectivă și, cu toate că se dovedește că respectiva acțiune/act/operațiune nu are nicio componentă de natură penală, nici măcar nu corespunde elementului material al unei infracțiuni, să se lase impresia unei atari conotații prin achitarea în temeiul art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C.proc.pen. Există o diferență semnificativă între o faptă suficient de bine caracterizată din perspectiva normei penale de incriminare, care constă în comiterea elementului material, dar căreia îi lipsește un element constitutiv sau o condiție de tipicitate, caz în care achitarea se dispune în temeiul art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C.proc.pen., față de o acțiune care este întru totul legală, și față de care nu se poate reține comiterea elementului material sau existența unei condiții esențiale atașate acestui element material și nu sunt întrunite nici unele din elementele constitutive, caz în care achitarea se dispune în temeiul art. 16 alin. (1) lit. a) C.proc.pen. *(I.C.C.J., secția penală, sentința nr. 286 din 9 mai 2018, www.scj.ro).*

Atât doctrina, cât şi practica judiciară arată în mod constant că, atâta vreme cât lipseşte însuşi *„verbum regens"* al infracţiunii, discutăm despre inexistenţa faptei şi nu despre faptul că nu ar fi îndeplinite condiţiile de tipicitate ale infracţiunii. Cazul de achitare de la art. 16 lit. a) C.proc.pen. este incident nu doar atunci când nu s-a produs nicio schimbare în realitatea obiectivă, ci se referă la inexistenţa faptei pe care, în norma de incriminare, o descrie *„verbum regens"*. Cazul de împiedicare rămâne incident şi când există o anume conduită, dar ea nu este cea prevăzută ca element material al infracţiunii. Pentru aceste motive, toate aceste fapte comise în concret de către inculpaţi nu există, nu este vorba despre fapte care au existat şi nu se circumscriu unor fapte de natură penală, ci, din contră, aceste fapte nu au existat în realitate. Instanţa de fond s-a raliat în mod greşit la o parte a practicii judiciare care confundă situaţia mai sus descrisă cu lipsa unui element constitutiv al infracţiunii, reţinând în mod eronat temeiul de la art. 16 lit. b) C.proc.pen., respectiv lipseşte elementul obiectiv. Or, lipsa elementului material înseamnă tocmai inexistenţa faptei incriminate, în sensul explicitat mai sus *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 380 din 28 noiembrie 2019, www.scj.ro).*

Deşi, în cazul tuturor celor zece contracte de asistenţă juridică, constatarea *inexistenței încălcării dispozițiilor legale* reținute în structura acuzației este suficientă *eo ipso* pentru a se reține neîndeplinirea unei cerințe de conținut tipic obiectiv al abuzului în serviciu, Înalta Curte apreciază necesar să evalueze și cerința normativă referitoare la producerea unei pagube. Aceasta, deoarece, potrivit art. 297 alin. (1) C.pen., abuzul în serviciu este o infracțiune de rezultat, a cărei latură obiectivă presupune nu doar neîndeplinirea/îndeplinirea cu încălcarea legii a unui act privitor la îndatoririle de serviciu ale autorului, ci și cauzarea, prin activitatea astfel desfășurată, a unei pagube ori vătămări a drepturilor sau intereselor legitime ale unei persoane fizice sau juridice. În plus, specifică infracțiunilor de rezultat este și stabilirea unei legături de cauzalitate între actul efectuat de funcționar cu încălcarea legii (sau, după caz, omisiunea acestuia) și rezultatul vătămător produs. În cauza de față, contrar statuărilor primei instanțe, între «trucarea» procedurilor parcurse prealabil încheierii celor patru contracte tip abonament – prin recurgerea formală la oferte alternative din partea altor avocați – fără a se asigura (inclusiv în privința restului de șase contracte) nediscriminarea, tratamentul egal sau recunoașterea reciprocă, pe de o parte, și pretinsa pagubă cauzată, pe de altă parte, *nu există legătură de cauzalitate (I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 90/A din 23 martie 2020, pronunțată în dosarul nr. 635/39/2015, nepublicată).*

Din analiza întregului material probator administrat în cauză nu rezultă că activitatea desfăşurată de către petentă reprezintă o „operaţiune financiară" şi că această conduită este incompatibilă cu funcţia, atribuţia sau însărcinarea pe care o îndeplineşte o persoană la momentul acordării împrumutului – care nu constituie o activitate prohibită de lege – aspect care echivalează cu inexistenţa infracţiunii, în chiar materialitatea ei. Prin urmare, în lipsa cerinţelor ce condiţionează existenţa conţinutului constitutiv al infracţiunii prevăzute de art. 12 lit. a) teza I din Legea nr. 78/2000, soluţia ce se impune este aceea de constatare

a inexistenței faptelor. Ca atare, judecătorul de cameră preliminară constată că acuzația adusă petentei nu are corespondent în realitatea obiectivă. Neexistând o faptă care să se circumscrie învinuirii, soluția de clasare a cauzei trebuia întemeiată pe dispozițiile art. 16 alin. (1) lit. a) C.proc.pen., și nu pe cele ale art. 16 alin. (1) lit. f) C.proc.pen., respectiv art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C.proc.pen. Aceste din urmă prevederi ar fi fost incidente doar în ipoteza în care se constata că fapta, așa cum a fost reținută de către Ministerul Public, există. După cum s-a arătat și anterior, simpla împrejurare că s-a acordat un împrumut nu este suficientă pentru a susține existența unei fapte *(I.C.C.J., secția penală, încheierea nr. 241 din 9 iunie 2022 a judecătorului de cameră preliminară, www.scj.ro).*

2. fapta nu este prevăzută de legea penală ori nu a fost săvârșită cu vinovăția prevăzută de lege [art. 16 alin. (1) lit. b) C.proc.pen.];

- se poate reține în urma evaluării probelor administrate și implică dispunerea/ pronunțarea unei soluții referitoare la fondul cauzei;

- se reține în cazul în care fapta există în materialitatea ei, însă lipsește trăsătura esențială a infracțiunii ca fapta să fie prevăzută de legea penală (*tipicitatea obiectivă sau subiectivă*);

- *tipicitatea*, prevăzută de art. 15 alin. (1) C.pen. drept prima trăsătură esențială a infracțiunii, rezultă din principiul legalității incriminării și presupune corespondența dintre fapta concretă săvârșită, direct sau indirect, de o persoană (acțiunea/inacțiunea comisă cu o formă de vinovăție care a determinat o anumită urmare) și elementele de natură obiectivă și subiectivă stabilite de legiuitor în modelul abstract (tip) prevăzut de norma de incriminare (legi organice sau ordonanțe de urgență ale Guvernului);

- *tipicitatea* nu se referă doar la comiterea de către autor a unei fapte în formă consumată, ci și la comiterea unei tentative incriminate sau la participația penală; în acest caz, modelul abstract (tip) prevăzut de norma de incriminare din partea specială a Codului penal sau de legislația specială cu dispoziții penale ori de legile nepenale ce conțin și dispoziții penale se completează cu modelul abstract (tip) complementar prevăzut de partea generală a Codului penal;

- o faptă concretă este tipică când corespunde modelului abstract prevăzut în norma de incriminare de legiuitor, atât sub aspect obiectiv, cât și sub aspect subiectiv; includerea în cadrul trăsăturii esențiale a prevederii în legea penală și a elementelor subiective din cuprinsul normei de incriminare rezultă cu claritate din dispozițiile art. 16 alin. (1) C.pen., potrivit cărora „fapta constituie infracțiune numai dacă a fost săvârșită cu forma de vinovăție cerută de legea penală";

- art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C.proc.pen. vizează cazurile în care *lipsește tipicitatea obiectivă* a faptei, putând fi reținut atunci când *fapta nu a fost incriminată în legislația penală a statului român ori a fost prevăzută de norma de incriminare și a intervenit ulterior dezincriminarea* (apreciere care se realizează *in concreto*), fie când ea constituie o faptă civilă ori o contravenție, fie când nu sunt întrunite elementele constitutive ale infracțiunii de factură obiectivă sau când subiectul activ nu întrunește cerințele speciale prevăzute de lege[1];

[1] În mod eronat s-a reținut în literatura de specialitate (*B. Micu, A.G. Păun, R. Slăvoiu*, op. cit., p. 35) că „dispoziția din art. 16 alin. (1) lit. a) C.proc.pen. trebuie interpretată atât în

- art. 16 alin. (1) lit. b) teza a II-a C.proc.pen. vizează cazurile în care *lipseşte tipicitatea subiectivă* a faptei[1], putând fi reţinut atunci când nu sunt întrunite elementele constitutive ale infracţiunii de factură subiectivă, ori când există un dubiu semnificativ referitor la întrunirea cerinţelor de tipicitate subiectivă[2] (de pildă, fapta este comisă din culpă, iar legea incriminează comiterea acesteia numai cu intenţie sau există o eroare asupra tipicităţii faptei ori, deşi fapta este incriminată în cazul comiterii din culpă, nu se poate reţine existenţa vreunei forme a culpei ca urma a respectării obligaţiei de diligenţă etc.);

- art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C.proc.pen. operează, în principiu[3], *in rem*, nefiind condiţionat de persoana făptuitorului, în vreme ce art. 16 alin. (1) lit. b) teza a II-a C.proc.pen. operează *in personam*;

- prin ***decizia nr. 4/HP/2019***, instanţa supremă a apreciat că în cazul în care judecata s-a desfăşurat potrivit procedurii abreviate, în cazul recunoaşterii învinuirii nu este posibilă pronunţarea unei soluţii de achitare în temeiul art. 16 alin. (1) lit. b) teza a II-a C.proc.pen.[4]

---

sensul că fapta nu există în materialitatea sa (nu s-a comis niciun act de conduită exterioară care să fi produs vreo modificare în realitatea obiectivă), *cât şi sensul că fapta nu întruneşte elementele constitutive sub aspectul laturii obiective a infracţiunii*". Întrunirea elementelor de tipicitate obiectivă implică *a priori* existenţa unei fapte care în urma evaluării se constată că se încadrează în modelul abstract prevăzut de norma de incriminare.

[1] În jurisprudenţă (*I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 2323 din 28 iunie 2012, www.scj.ro*) s-a apreciat că „în conformitate cu jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului privind art. 6 CEDO, reflectată în special în hotărârile pronunţate în cauzele *Teixeira de Castro c. Portugaliei*, *Vanyan c. Rusiei* şi *Ramanauskas c. Lituaniei*, există o provocare în cazul în care investigatorul sub acoperire, prin intermediul unei persoane ce a acţionat sub directa coordonare a acestuia, a determinat inculpatul să săvârşească o tentativă la scoaterea din ţară de droguri de mare risc, fără drept, inculpatul neavând nici iniţiativa, nici intenţia de a comite fapta, iar fapta nu ar fi fost săvârşită fără intervenţia investigatorului sub acoperire, prin intermediar. În acest caz, constatând existenţa provocării, instanţa dispune achitarea inculpatului pentru săvârşirea tentativei la scoaterea din ţară de droguri de mare risc, întrucât lipseşte intenţia, ca element constitutiv al infracţiunii". Cred că soluţia instanţei supreme este eronată. Reţinerea neloialităţii anchetei ar fi trebuit să conducă, în temeiul jurisprudenţei CtEDO, la excluderea tuturor probelor administrate de procuror. În aceste condiţii, în absenţa suportului probator nu se putea reţine existenţa faptei de trafic internaţional de droguri, motiv pentru care se impunea reţinerea impedimentului prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. a) C.proc.pen.

[2] Reţinerea *in dubio pro reo* nu este incompatibilă cu acest impediment, întrucât este sarcina procurorului de a dovedi dincolo de orice îndoială rezonabilă întrunirea cerinţelor de tipicitate a faptei.

[3] Având în vedere că analiza tipicităţii presupune şi studierea subiecţilor infracţiunii, este posibil, în situaţii de excepţie, ca dispunerea unei soluţii de clasare, respectiv de achitare în temeiul art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C.proc.pen. să opereze *in personam* în ipoteza în care procurorul sau instanţa de judecată constată că inculpatul nu îndeplineşte cerinţele legale pentru a fi subiect activ nemijlocit (autor) al infracţiunii de care a fost acuzat.

[4] În cazul în care instanţa, cu ocazia deliberării, nu este lămurită asupra împrejurărilor de fapt ale cauzei, nu va dispune achitarea, ci repunerea cauzei pe rol, caz în care procesul va urma regulile procedurii de drept comun.

În ipoteza în care, odată cu intrarea în vigoare a noului Cod penal, infracţiunea care intră în scopul grupului organizat a fost dezincriminată, nu mai este îndeplinită una dintre trăsăturile esenţiale ale infracţiunii, respectiv condiţia tipicităţii *(I.C.C.J, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, decizia nr. 10/2015, www.scj.ro).*

3. nu există probe că o persoană a săvârşit infracţiunea [art. 16 alin. (1) lit. c) C.proc.pen.];

- se poate reţine în urma evaluării probelor administrate şi implică dispunerea/ pronunţarea unei soluţii referitoare la fondul cauzei;

- este necesar ca din probele administrate să rezulte că fapta există, constituie infracţiune, însă nu a fost săvârşită de suspect sau inculpat (ori există un dubiu semnificativ în această privinţă), ci de o altă persoană (determinată sau nedeterminată); aşadar, sintagma *„nu există probe"* nu trebuie raportată la fapta investigată, ci la persoana acuzată de comiterea faptei investigate, implicând, mai întâi, desfăşurarea activităţilor investigative de către organele de urmărire penală, iar ulterior, în urma evaluării probatoriului, constatarea existenţei faptei, dar nu şi a comiterii ei de către suspect sau inculpat;

- se poate reţine acest impediment şi în ipoteza în care există un dubiu cu privire la faptul că suspectul sau inculpatul este persoana care a săvârşit nemijlocit sau a participat la săvârşirea infracţiunii (de pildă, când probele administrate nu relevă cu claritate că actele de violenţă exercitate asupra victimei au fost comise de o parte dintre suspecţii din cauză: fapta există, este infracţiune, numai că nu toţi cei patru suspecţi sunt participanţi la aceasta, ci numai doi dintre aceştia, în privinţa celorlalţi doi neputându-se reţine existenţa unui act de participaţie penală ca efect al aplicării principiului *in dubio pro reo*); trebuie totuşi avut în vedere că nu în orice situaţie în care se reţine incidenţa *in dubio pro reo* se impune constatarea impedimentul stipulat art. 16 alin. (1) lit. c) C.proc.pen.; astfel, uneori dubiul poate rezulta din evaluarea probelor administrate şi poate purta asupra însăşi existenţei faptei, caz în care va fi incident impedimentul prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. a) C.proc.pen.; tot astfel, dacă urmărirea penală este efectuată *in rem* şi se constată că urmarea socialmente periculoasă nu este consecinţa unei acţiuni sau inacţiuni umane, se va reţine incidenţa impedimentului prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. a) C.proc.pen., iar nu cel prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. c) C.proc.pen.;

- deopotrivă, poate exista dubiu cu privire la comiterea faptei cu intenţie, caz în care, dacă fapta este incriminată şi atunci când este comisă din culpă, se impune schimbarea încadrării juridice, iar în caz contrar, achitarea în temeiul art. 16 alin. (1) lit. b) teza a II-a C.proc.pen., ca urmare a reţinerii lipsei tipicităţii subiective a faptei;

- în mod întemeiat a fost criticată în literatura de specialitate[1] o anumită practică a parchetelor care, după efectuarea urmăririi penale *in rem*, au dispus o soluţie de clasare „recurgând la unul dintre cazurile care presupune, în mod necesar, o analiză *in personam* – art. 16 alin. (1) lit. c) C.proc.pen. arătând, totodată, şi care este per-

[1] *I. Kuglay*, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 2-a, p. 125.

soana despre care reține că „nu a comis fapta", deși aceasta nu avusese calitatea de suspect în cauză (formularea fiind de tipul *„clasarea cauzei față de X, întrucât nu sunt probe că acesta a comis fapta"*). (...) Atare soluții sunt greșite pentru următoarele motive: *(i)* ele probează insuficienta cunoaștere a distincției dintre etapele *in rem* și *in personam* ale urmăririi penale și a condițiilor în care se impune trecerea la etapa *in personam* a cercetărilor, cea dintâi fiind în mod artificial prelungită chiar și atunci când investigațiile vizează o anumită persoană; *(ii)* soluțiile pornesc, cel mai adesea, de la interpretarea eronată a art. 16 alin. (1) lit. c) C.proc.pen., dându-se o relevanță greșită împrejurării că norma nu se referă la „suspect sau inculpat"; *(iii)* soluțiile acordă în mod nejustificat relevanță împrejurării că în actul de sesizare este indicată o persoană ca fiind autor sau participant la infracțiune (plângerea, de cele mai mult ori, este îndreptată împotriva unei-unor persoane). În realitate, exceptând situația în care cercetările *in rem* ridică suspiciuni cu privire la comiterea faptei de către o persoană fizică decedată, respectiv de către o persoană juridică radiată, când, față de imposibilitatea continuării urmăririi penale cu privire la o astfel de persoană, clasarea se va dispune în temeiul art. 16 lit. f) în considerarea acestui impediment legat de persoană, în nicio altă situație desfășurarea *in rem* a urmăririi penale nu este compatibilă cu o soluție privind o anume persoană. Prin premisă, când cercetările ajung să vizeze o anumită persoană, urmărirea nu se mai poate desfășura *in rem*, ci trebuie continuată, conform art. 305 alin. (3), cu privire la această persoană; dacă o persoană este vizată de investigații chiar de la începutul acestora, nu doar că nimic nu se opune la aplicarea art. 305 alin. (3) încă din stadiul incipient al cercetării, ci, dimpotrivă, este obligatorie trecerea la faza *in personam* a urmăririi, cu toate garanțiile aferente acestui parcurs. În schimb, dacă cercetările *in rem* nu furnizează vreun indiciu cu privire la o anumită persoană, în schimb dovedesc un caz de împiedicare a exercitării acțiunii penale (de exemplu, se poate stabili că fapta nu există ori că ea nu este prevăzută de legea penală), atunci soluția nu se poate dispune cu privire la o persoană numai pentru motivul că ea este indicată în plângere sau în alt act de sesizare";

- acest caz operează *in personam*;

- după dispunerea unei soluții de achitare având ca temei dispozițiile art. 16 alin. (1) lit. c) C.proc.pen., organele de urmărire penală au obligația de a relua urmărirea penală și de a continua cercetările în vederea identificării autorului ori a participantului la săvârșirea faptei;

- prin ***decizia nr. 4/HP/2019*** instanța supremă a apreciat că în cazul în care judecata s-a desfășurat potrivit procedurii abreviate, în cazul recunoașterii învinuirii nu este posibilă pronunțarea unei soluții de achitare în temeiul art. 16 alin. (1) lit. c) C.proc.pen.

Temeiul soluției de clasare nu este art. 16 alin. (1) lit. a) C.proc.pen., ci art. 16 alin. (1) lit. c) C.proc.pen. Astfel, pentru a fi incident cazul de împiedicare a punerii în mișcare și exercitării acțiunii penale reglementat de art. 16 alin. (1) lit. a) C.proc.pen., respectiv fapta nu există, este necesar să se rețină că nu a existat nicio modificare în realitatea obiectivă, nu s-a săvârșit acțiunea sau inacțiunea ce reprezintă elementul material al laturii obiective a unei infracțiuni. În cauză, însă, din cuprinsul certificatului medico-legal (...) rezultă că față de persoana vătămată a fost exercitată o acțiune de lovire, aceasta prezentând

leziuni traumatice care s-ar fi putut produce prin lovire cu un corp dur la data de 9.11.2021, necesitând pentru vindecare un număr de 7-8 zile de îngrijiri medicale. Așadar, nu ne regăsim în ipoteza de aplicare a art. 16 alin. (1) lit. a) C.proc.pen., împrejurările de fapt circumscriindu-se domeniului de aplicare a art. 16 alin. (1) lit. c) C.proc.pen., respectiv nu există probe că o persoană a săvârșit infracțiunea. Pentru a fi incidente aceste ultime dispoziții legale, este necesar ca, din ansamblul probatoriului administrat, să rezulte că a fost săvârșită o faptă prevăzută de legea penală, însă nu de persoana care avea calitatea de suspect sau inculpat, chiar aceasta fiind ipoteza din cauza de față (...). Cazul de împiedicare a punerii în mișcare și exercitării acțiunii penale reglementat de art. 16 alin. (1) lit. c) C.proc.pen. operează *in personam*, reținându-se că, după administrarea probatoriului, nu se poate stabili că persoana cercetată a săvârșit infracțiunea ce face obiectul cercetărilor, însă presupune că fapta există și constituie infracțiune, impunându-se așadar, ca, după pronunțarea unei soluții de clasare pe acest temei, organele de urmărire penală să disjungă respectiva cauză, să reia urmărirea penală și să continue cercetările, în vederea identificării autorului ori a participantului la săvârșirea faptei *(Jud. Buzău, încheierea nr. 1728 din 21 decembrie 2021, nepublicată).*

Pentru a aprecia că este incident cazul prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. c) C.pr.pen., este necesar ca din actele de la dosar să existe un minim probatoriu cu privire la existența faptei, probatoriu care însă nu este apt de a îndeplini standardul de probațiune impus de normele procedurale. Or, din actele de la dosar, așa cum au fost expuse la punctul anterior, nu există niciun mijloc de probă care să ateste existența faptei de luare de mită, iar toate mijloacele de probă administrate în cauză infirmă situația de fapt reținută în cuprinsul respectivului proces-verbal, care are valoarea unui act de sesizare, astfel că impedimnetul ce se impune a fi reținut esste cel prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. a) C.proc.pen. *(Trib. Suceava, secția penală, încheierea nr. 112 din 9 mai 2019, www.sintact.ro).*

4. există o cauză justificativă sau de neimputabilitate [art. 16 alin. (1) lit. d) C.proc.pen.].

- se poate reține în urma evaluării probelor administrate și implică dispunerea/ pronunțarea unei soluții referitoare la fondul cauzei;

- ***art. 16 alin. (1) lit. d) teza I C.proc.pen. – antijuridicitatea*** este a doua trăsătură esențială a infracțiunii prevăzute de Codul penal; în expunerea de motive la Codul penal se reține: *caracterul antijuridic (nejustificat)* al faptei prevăzute de legea penală „presupune că aceasta nu este permisă de ordinea juridică, cu alte cuvinte are un caracter ilicit. Astfel, este posibil ca o faptă, deși prevăzută de legea penală (*tipică*), să nu fie ilicită, întrucât săvârșirea ei este permisă de o normă legală" (de pildă, în cazul în care, în legitimă apărare o persoană o lovește pe alta, fapta va fi tipică, însă este permisă de ordinea juridică dacă sunt respectate condițiile strict și limitativ prevăzute de lege; cu alte cuvinte, legea permite săvârșirea, în anumite condiții, a unei fapte prevăzute de legea penală);

- potrivit art. 18 alin. (1) C.pen., o faptă prevăzută de legea penală nu constituie infracţiune, dacă există vreuna dintre cauzele justificative prevăzute de lege; astfel, constatarea de către organele judiciare că *o faptă este tipică, nu implică întotdeauna că aceasta este şi antijuridică (nejustificată)*, putând exista vreuna dintre împrejurările care înlătură caracterul nejustificat al faptei, reglementate în art. 19-22 C.pen., sub denumirea de *cauze justificative* (legitima apărare, starea de necesitate, exercitarea unui drept sau îndeplinirea unei obligaţii, respectiv consimţământul persoanei vătămate);

- pe lângă aceste cauze justificative generale prevăzute de art. 19-22 C.pen. (care sunt aplicabile tuturor infracţiunilor) există şi unele **cauze justificative speciale**, prevăzute în partea specială a Codului ori în legislaţia specială [de pildă, **1.** cauza justificativă specială reglementată de art. 201 alin. (6) C.pen., care permite medicului care are specialitatea obstetrică-ginecologie să procedeze, în anumite condiţii la întreruperea cursului sarcinii[1]; **2.** cauza justificativă specială reglementată de art. 202 alin. (6) C.pen. în materia vătămării fătului în cazul în care fapta este săvârşită de un medic sau de persoana autorizată să asiste naşterea sau să urmărească sarcina, dacă acestea au fost săvârşite în cursul actului medical, cu respectarea prevederilor specifice profesiei şi au fost făcute în interesul femeii gravide sau al fătului, ca urmare a riscului inerent exercitării actului medical[2]; **3.** cauza justificativă prevăzută de art. 203 alin. (2) C.pen., când fapta nu constituie infracţiunea de lăsarea fără ajutor a unei persoane aflate în dificultate dacă, prin acordarea ajutorului, autorul s-ar expune unui pericol grav cu privire la viaţa, integritatea corporală sau sănătatea sa[3]; **4.** cauza justificativă specială prevăzută de

---

[1] Art. 201 alin. (6) C.pen. stipulează *avortul terapeutic* drept o *cauză justificativă specială* în materia întreruperii cursului sarcinii *în cazul în care este săvârşită de un medic de specialitate obstetrică-ginecologie*: *a)* dacă vârsta sarcinii nu a depăşit 24 săptămâni şi întreruperea cursului sarcinii se impunea *din motive terapeutice*, potrivit dispoziţiilor legale; *b)* dacă vârsta sarcinii era peste 24 de săptămâni, iar întreruperea ulterioară a cursului sarcinii era necesară *în scop terapeutic*, în interesul mamei sau al fătului. Această cauză justificativă specială este inspirată din cauza justificativă generală a stării de necesitate; astfel, legiuitorul a apreciat că este licit avortul terapeutic realizat în condiţiile art. 201 alin. (6) C.pen. faţă de împrejurările în care acţionează *medicul de specialitate obstetrică-ginecologie*; trebuie notat însă că reţinerea incidenţei cauzei justificative speciale nu este subordonată întrunirii condiţiilor prevăzute de art. 20 C.pen. pentru reţinerea stării de necesitate, între cele două cauze existând o serie de diferenţe, cum ar fi cauza pericolului ori inexistenţa cerinţei caracterului inevitabil al pericolului. Dacă fapta este comisă în scop terapeutic, dar nu de un medic de specialitate obstetrică-ginecologie, se va putea reţine drept cauză justificativă starea de necesitate dacă sunt satisfăcute exigenţele art. 20 C.pen. În ceea ce priveşte acţiunea spitalului (persoană juridică) în cadrul căruia funcţionează medicul de specialitate obstetrică-ginecologie cred că se impune reţinerea efectului justificativ fie în temeiul art. 18 alin. (2) C.pen., fie al art. 20 C.pen.

[2] Dacă vătămarea nu a fost cauzată de un risc inerent exercitării actului medical, ci din pricina unei neglijenţe în exercitarea actului medical (spre exemplu, în cazul administrării de către asistenta medicală a unui medicament contraindicat pentru femeile gravide care are drept urmare vătămarea corporală a copilului), fapta va constitui infracţiune.

[3] Pentru ambele modalităţi alternative ale infracţiunii, art. 203 alin. (2) C.pen. prevede o *cauză justificativă specială* pentru autorul (persoană fizică) care, prin acordarea ajutorului, s-ar expune unui *pericol grav* cu privire la viaţa, integritatea corporală sau sănătatea sa, cu excepţia cazului în care acesta avea îndatorirea legală de a înfrunta primejdia (de pildă, pompierul, salvamontistul etc.). Nu se va reţine cauza justificativă dacă pericolul la care s-ar fi expus autorul

art. 277 alin. (4) C.pen., potrivit căreia nu constituie infracţiunea de compromiterea intereselor justiţiei fapta prin care sunt divulgate ori dezvăluite acte sau activităţi vădit ilegale comise de autorităţi într-o cauză penală]; şi aceste cauze conduc la pronunţarea unei soluţii în temeiul *art. 16 alin. (1) lit. d) teza I C.proc.pen.*;

- ***cauzele justificative speciale trebuie distinse de ipotezele speciale de înlăturare a tipicităţii***[1], *acestea din urmă atrăgând pronunţarea unei soluţii în temeiul art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C.proc.pen.*: **1.** art. 226 alin. (4) C.pen. stipulează o serie de ipoteze care conduc la reţinerea lipsei tipicităţii faptei comise de o persoană fizică sau juridică prevăzute de art. 226 alin. (1) şi (2) C.pen., prin înlăturarea cerinţei esenţiale a comiterii faptei fără drept; în realitate, toate cele patru situaţii stipulate de art. 226 alin. (4) C.pen. înlătură prima trăsătură esenţială a infracţiunii (tipicitatea), iar nu cea de-a doua trăsătură esenţială a infracţiunii, respectiv antijuridicitatea; **2.** art. 272 alin. (2) C.pen. prevede o *condiţie negativă de tipicitate cu referire la înţelegerea patrimonială* dintre infractor (persoană fizică sau juridică) şi persoana vătămată, intervenite în cazul infracţiunilor pentru care acţiunea penală se pune în mişcare la plângere prealabilă [chiar dacă acţiunea penală a fost pusă în mişcare din oficiu (de pildă, în cazul în care a survenit decesul victimei violului înainte de expirarea termenului de formulare a plângerii prealabile, sau când persoana vătămată este minoră) sau pentru cele la care, deşi acţiunea penală se pune în mişcare din oficiu, intervine împăcarea; dacă înţelegerea patrimonială priveşte alte infracţiuni pentru care acţiunea penală se pune în mişcare din oficiu, nu se va putea reţine incidenţa cauzei care înlătură tipicitatea obiectivă a faptei; **3.** în cazul infracţiunii de folosirea funcţiei pentru favorizarea unei persoane, art. 301 alin. (2) C.pen. nu stipulează cauze justificative speciale, ci două ipoteze particulare în care fapta comisă de o *persoană fizică* (funcţionar public[2]) nu este tipică (*condiţii negative de tipicitate*): **a.** în cazul emiterii, aprobării sau adoptării actelor normative şi **b.** în cazul exercitării unui drept recunoscut de lege sau a îndeplinirii unei obligaţii impuse de lege, cu respectarea condiţiilor şi limitelor prevăzute de aceasta; **4.** În cazul infracţiunii de violare a secretului corespondenţei, art. 302 alin. (5) C.pen. stipulează o serie de ipoteze care conduc la reţinerea lipsei tipicităţii faptei prevăzute de art. 302 alin. (1)-(4) C.pen., prin înlăturarea cerinţei esenţiale a comiterii faptei fără drept; ipotezele de lipsă a tipicităţii vor fi reţinute atunci când făptuitorul (persoană fizică sau juridică) surprinde: **a)** săvârşirea unei infracţiuni sau contribuie la dovedirea săvârşirii unei infracţiuni; **b)** fapte de interes public, care au semnificaţie pentru viaţa comunităţii şi a căror divulgare prezintă avantaje publice mai mari decât prejudiciul produs persoanei vătămate;

- pentru a se reţine existenţa unei cauze justificative este necesar ca, *prin raportare la data săvârşirii faptei prevăzute de legea penală*, pe de o parte, să fie întrunite toate condiţiile prevăzute de lege (***elementul obiectiv al cauzei justificative***) şi, pe de

---

era redus sau de intensitate moderată ori dacă autorul este o persoană juridică. Aprecierea caracterului grav al pericolului trebuie făcută *in concreto* avându-se în vedere persoana autorului, nivelul de pregătire, experienţă de viaţă, aptitudini, abilităţi etc.

[1] În literatura de specialitate (a se vedea *Bogdan/Şerban*, Penal special 2, p. 290-293), aceste ipoteze sunt considerate a fi *condiţii negative de tipicitate.*

[2] Infracţiunea este una cu autor unic care nu poate fi comisă de o persoană juridică.

altă parte, ca făptuitorul să fi conştientizat că acţionează în aceste condiţii (***elementul subiectiv al cauzei justificative***)[1];

- constatarea existenţei unei cauze justificative produce efecte cu privire la faptă (*in rem*) care este considerată licită, fiind, pe cale de consecinţă, înlăturat caracterul penal al acesteia;

- deoarece efectele cauzelor justificative se produc *in rem*, acestea nu vor fi limitate doar la autorul (coautorii) faptei, ci se extind şi asupra celorlalţi participanţi (complici sau instigatori), fapta acestora fiind, de asemenea, justificată [art. 18 alin. (2) C.pen.];

- ***art. 16 alin. (1) lit. d) teza a II-a C.proc.pen. – imputabilitatea*** este prevăzută de Codul penal drept cea de-a treia trăsătură esenţială a infracţiunii; spre deosebire de vechiul Cod unde vinovăţia se regăsea atât ca element constitutiv, cât şi ca trăsătură esenţială a infracţiunii (*în acord cu teoria psihologică a vinovăţiei*), în Codul penal vinovăţia ca trăsătură generală a infracţiunii a fost denumită imputabilitate, fiind astfel distinsă de vinovăţia – element constitutiv al infracţiunii (intenţie, culpă, praeterintenţie); astfel, Codul penal prevede vinovăţia *din perspectiva teoriei normative*, ca o imputare făcută unei persoane din partea societăţii cu privire la încălcarea ordinii juridice prin comiterea unei fapte prevăzute de norma de incriminare;

- pentru a se reţine că o persoană a săvârşit o infracţiune, organele judiciare trebuie să stabilească în ce măsură fapta tipică şi nejustificată este imputabilă făptuitorului; dacă se constată că fapta nu este tipică, ori, deşi întruneşte trăsătura esenţială a tipicităţii, este justificată, organele judiciare nu vor mai proceda la analiza imputabilităţii;

- Codul penal a prevăzut în art. 23-31 cauzele generale care înlătură trăsătura esenţială a imputabilităţii (*cauze de neimputabilitate*): constrângerea fizică, constrângerea morală, excesul neimputabil, minoritatea făptuitorului, iresponsabilitatea, intoxicaţia, eroarea [de fapt sau drept (penal sau extrapenal)] invincibilă asupra antijuridicităţii; există însă şi cauze speciale de neimputabilitate prevăzute în Partea specială a Codului penal [de pildă, constrângerea la darea de mită prevăzută de art. 290 alin. (2) C.pen.[2]];

---

[1] *În acelaşi sens, F. Streteanu, D. Niţu*, op. cit., p. 347; *I. Pascu*, Legitima apărare în noua reglementare, în R.D.P. nr. 1/2003, p. 34.

[2] *Constrângerea mituitorului* la darea de mită este o *cauză de neimputabilitate specială (nu o cauză de nepedepsire)* constând în presiunea pe care acţiunea celui care a luat mită a exercitat-o asupra persoanei (fizice sau juridice) care a dat mita, în scopul de a-l determina pe acesta din urmă să săvârşească infracţiunea de dare de mită; poate fi reţinută prin raportare la particularităţile acţiunii constrângătoare şi la împrejurările cauzei şi în ipoteza în care mituitorul avea posibilitatea de a denunţa actele mituitului, o astfel de situaţia nefiind *per se* o cauză de excluderea a incidenţei dispoziţiilor art. 290 alin. (2) C.pen. În mod întemeiat s-a arătat în literatura de specialitate (*Bogdan/Şerban*, Penal special 2, p. 297) că nu se va putea reţine infracţiunea de dare de mită comisă prin constrângere în ipoteza în care funcţionarul solicită o sumă de bani pentru a nu-şi exercita în mod corect atribuţiile de serviciu. De aceea, nu putem discuta despre o infracţiune de dare de mită prin constrângere în situaţia în care mituitorul a remis bani funcţionarului pentru ca acesta să nu-i aplice sancţiunea contravenţională incidentă conform legii. În acest caz, mituitorul oferă bani pentru obţinerea unui beneficiu nelegal (neaplicarea sancţiunii contravenţionale), şi nu pentru înlăturarea în această manieră a unui rău injust.

- ***eroarea (de fapt sau de drept extrapenal) asupra tipicității conduce la înlăturarea tipicității subiective a faptei, iar nu a imputabilității faptei*** în cazul infracțiunilor incriminate numai atunci când sunt comise cu intenție, ca urmare a lipsei elementului intelectiv din structura intenției; în cazul faptelor incriminate, atunci când sunt săvârșite din *culpă*, eroarea înlătură caracterul penal al faptei, numai dacă necunoașterea stării, situației sau împrejurării respective *nu este ea însăși rezultatul culpei (vincibilă)*; așadar, în cazul reținerii erorii asupra tipicității, impedimentul incident este cel prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. b) teza a II-a C.proc.pen., iar nu cel stipulat de art. 16 alin. (1) lit. d) teza a II-a C.proc.pen.; numai în *cazul erorii (de fapt sau drept) invincibile asupra antijuridicității se va reține o cauză de neimputabilitate* impedimentul la punerea sau exercitarea acțiunii penale este cel prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. d) teza a II-a C.proc.pen.[1];

- spre deosebire de cauzele justificative, *cauzele de neimputabilitate* produc, în esență, efecte numai cu privire la persoana căreia nu îi poate fi reproșată fapta tipică ilicită (*in personam*); aceste efecte nu se extind asupra participanților care, în măsura în care nu beneficiază ei înșiși de o cauză justificativă sau de neimputabilitate, vor răspunde pentru fapta săvârșită cu intenție, în condițiile participației improprii [art. 52 alin. (3) C.pen.]; ***excepție*** face numai cazul fortuit, ce constituie singura cauză de neimputabilitate care produce efecte *in rem*.

B. Soluții

- *înainte de începerea urmăririi penale*, atunci când sesizarea îndeplinește condițiile legale de admisibilitate, dar din cuprinsul acesteia rezultă vreunul dintre cazurile de împiedicare a exercitării acțiunii penale prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen., procurorul dispune *prin ordonanță,* ***clasarea***[2];

- *după începerea urmăririi penale*[3] (indiferent dacă aceasta a fost începută *in rem* sau s-a dispus continuarea efectuării acesteia față de suspect, ori dacă s-a pus în mișcare acțiunea penală), dacă rezultă vreunul dintre cazurile de împiedicare a exercitării acțiunii penale prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen., procurorul dispune, *prin ordonanță, clasarea*;

- clasarea, pentru existența vreunuia dintre cazurile prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen., se poate dispune *de procuror și prin rechizitoriu*, alături de soluția de trimitere în judecată pentru alte fapte;

- *în procedura plângerii împotriva soluției de clasare*, judecătorul de cameră preliminară poate schimba *prin încheiere* temeiul soluției de clasare, stabilind cu

---

[1] Pentru o analiză detaliată, a se vedea *M. Udroiu*, Sinteze de Drept penal. Partea generală, Ed. C.H. Beck, București, 2021.

[2] Această soluție corespunde soluției de neîncepere a urmăririi penale care putea fi dispusă în temeiul vechiului Cod atunci când impedimentul la punerea în mișcare a acțiunii penale era constatat din actul de sesizare.

[3] *În faza de urmărire penală, înainte sau după punerea în mișcare a acțiunii penale*, procurorul poate dispune *fie clasarea* [atunci când există un impediment dintre cele prevăzute în art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen.], *fie renunțarea la urmărire penală* (soluție care dă efect analizei oportunității urmăririi penale și, prin urmare, nu se raportează la impedimentele prevăzute de art. 16 C.proc.pen.).

autoritate de lucru judecat impedimentul la punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale;

- *în procedura verificării legalităţii şi temeiniciei soluţiei de renunţare la urmărirea penală*, judecătorul de cameră preliminară poate dispune *prin încheiere* înlocuirea soluţiei de netrimitere în judecată dispuse de procuror cu o soluţie de clasare, dacă reţine existenţa unuia dintre impedimentele prevăzute de art. 16 C.proc.pen.;

- *în faza de cameră preliminară*, judecătorul de cameră preliminară nu poate dispune o soluţie cu privire la acţiunea penală întemeiată pe existenţa vreunui impediment dintre cele prevăzute de art. 16 C.proc.pen.;

- *în faza de judecată*, în situaţia în care existenţa uneia dintre cauzele care împiedică punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen. se constată în cursul judecăţii, *instanţa, prin hotărâre (sentinţă sau decizie), dispune* ***achitarea***;

- în cazurile arătate în art. 16 alin. (1) lit. b) şi d) C.proc.pen., procurorul care dispune clasarea, ori instanţa de judecată care pronunţă achitarea, dacă apreciază că fapta ar putea atrage măsuri ori sancţiuni, altele decât cele prevăzute de legea penală, sesizează organul competent (de pildă, în cazul în care fapta nu este infracţiune, ci contravenţie la regimul circulaţiei rutiere vor fi sesizate organele poliţiei pentru aplicarea unei sancţiuni contravenţionale);

- potrivit art. 202 alin. (2) C.proc.pen., nicio măsură preventivă nu poate fi dispusă, confirmată, prelungită sau menţinută dacă există o cauză care împiedică punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale printre cele prevăzute la art. 16 C.proc.pen.; astfel, judecătorul de drepturi şi libertăţi poate analiza, în limitele competenţei funcţionale şi raportat la soluţiile pe care le poate dispune, dacă există un impediment la punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale în ipotezele în care acesta se pronunţă cu privire la măsurile preventive; scopul acestei analize trebuie circumscris strict soluţiei pe care judecătorul de drepturi şi libertăţi o poate pronunţa în cauză, neputând fi reţinută în hotărârea pronunţată, cu autoritate de lucru judecat, existenţa impedimentului prevăzut de art. 16 C.proc.pen. [de exemplu, judecătorul va respinge o propunere de arestare preventivă în ipoteza în care, prin raportare la probele evaluate nu constată existenţa unei suspiciuni rezonabile cu privire la acuzaţia formulată; acesta nu înseamnă că se va reţine existenţa impedimentului prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. a) sau c) C.proc.pen., ci doar că propunerea de arestare preventivă nu este întemeiată; procurorul are posibilitatea de a administra ulterior probe din care să se contureze comiterea sau nu a faptei de către inculpat].

4.2. Cazuri determinate de imposibilitatea tragerii la răspundere penală[1]

- sunt prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. e)-j) C.proc.pen. şi implică faptul că nu este posibilă tragerea la răspundere penală a infractorului;

- nu implică dispunerea/pronunţarea unei soluţii referitoare la fondul acuzaţiei care face obiectul cauzei;

---

[1] În literatura juridică aceste impedimente sunt prezentate şi drept cauze *care lipsesc de obiect acţiunea penală.*

- unele dintre impedimente pot avea caracter temporar (de pildă, lipsa plângerii prealabile, când persoana vătămată este încă în termenul de formulare a acesteia, sau lipsa autorizării prealabile din partea procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, care poate fi emisă oricând pe parcursul termenului de prescripţie a răspunderii penale).

A. Cazuri

1. lipseşte plângerea prealabilă, autorizarea sau sesizarea organului competent ori o altă condiţie prevăzută de lege, necesară pentru punerea în mişcare a acţiunii penale [art. 16 alin. (1) lit. e) C.proc.pen.];

(i) lipsa plângerii prealabile;

- plângerea prealabilă se face în *scris sau oral*[1] (consemnându-se într-un proces-verbal de organul care o primeşte) de persoana vătămată, *personal sau prin mandatar special* (ataşând plângerii procura);

- caracterul special al mandatul este necesar chiar şi atunci când mandatarul are calitatea de avocat al persoanei vătămate;

- pentru a se reţine caracterul special al mandatul este necesar a se analiza atent obiectul acestuia, deoarece este de strictă interpretare şi aplicare; astfel, trebuie ca mandatarul să fie împuternicit în mod expres pentru formularea plângerii prealabile pentru infracţiunea a cărei victimă a fost mandantul; prin urmare, mandatul special trebuie să fie dat întotdeauna după comiterea infracţiunii asupra mandantului (persoana vătămată) şi să indice explicit infracţiunea pentru care mandatarul este împuternicit să formuleze plângere prealabilă şi, dacă este cunoscut, numele persoanei împotriva căruia se formulează sesizare;

- plângerea prealabilă trebuie să îndeplinească condiţiile prevăzute de lege [art. 295 alin. (3) raportat la art. 289 alin. (1)-(6) şi (8) C.proc.pen.[2]], să evidenţieze manifestarea de voinţă în sensul tragerii la răspundere penală a făptuitorului şi să fie adresată organului de urmărire penală competent[3]; se va reţine că a fost formulată o plângere prealabilă, indiferent de titulatura/denumirea dată de petent actului de

---

[1] Potrivit Codului de procedură penală, plângerea prealabilă poate fi depusă şi în formă electronică, fiind legal formulată numai dacă este certificată prin semnătură electronică, în conformitate cu prevederile legale.

[2] *Plângerea prealabilă trebuie să cuprindă: numele, prenumele*, codul numeric personal, calitatea şi domiciliul petiţionarului ori, pentru persoane juridice, denumirea, sediul, codul unic de înregistrare, codul de identificare fiscală, numărul de înmatriculare în registrul comerţului sau de înscriere în registrul persoanelor juridice şi contul bancar, indicarea reprezentantului legal ori convenţional, *descrierea faptei care formează obiectul plângerii*, precum şi indicarea făptuitorului şi a mijloacelor de probă, dacă sunt cunoscute.

[3] În scopul asigurării celerităţii procedurilor, în cazul în care plângerea prealabilă a fost greşit îndreptată la organul de urmărire penală necompetent sau la instanţa de judecată, *se trimite, pe cale administrativă*, organului de urmărire penală competent; în acest caz nu se va dispune nici restituirea pe cale administrativă şi nicio soluţie de clasare (de pildă, în ipoteza în care organul de urmărire penală necompetent apreciază că plângerea este tardivă). Plângerea prealabilă greşit îndreptată *se consideră valabilă*, dacă a fost introdusă în termen la organul judiciar necompetent.

sesizare (*e.g.* notificare, informare, declarație etc.), dacă din cuprinsul acestuia rezultă că sunt satisfăcute cerințele legale, precum și manifestarea de voință în sensul tragerii la răspundere penală a făptuitorului;

- potrivit art. 157 alin. (4) teza I C.pen., în cazul în care persoana vătămată este lipsită de capacitate de exercițiu, plângerea prealabilă se formulează ***de reprezentanții ei legali*** (părinte, tutore, curator); dacă persoana vătămată are capacitate de exercițiu restrânsă, plângerea prealabilă ***se formulează personal, cu încuviințarea*** persoanelor prevăzute de legea civilă[1]; în ambele cazuri, ***acțiunea penală se poate pune în mișcare și din oficiu (caracter facultativ, iar nu obligatoriu)***; în toate cazurile în care legea permite sesizarea din oficiu a procurorului, aceasta nu este condiționată de formularea plângerii prealabile; numai o astfel de interpretare este aptă să asigure atingerea scopului normei substanțiale, precum și aplicarea dispozițiilor art. 158 alin. (4) C.pen. potrivit cărora, în cazul în care organele de urmărire penală s-au sesizat din oficiu, retragerea plângerii produce efecte numai dacă este însușită de procuror prin ordonanță/declarație orală consemnată în încheierea de ședință[2];

- lipsa plângerii prealabile reprezintă o cauză care înlătură răspunderea penală în materia infracțiunilor pentru care punerea în mișcare a acțiunii penale se face la plângerea prealabilă a persoanei vătămate, constând în absența plângerii prealabile legal formulate; punerea în mișcare a acțiunii penale este condiționată de introducerea unei plângeri prealabile de către persoana vătămată în cazul următoarelor infracțiuni prevăzute de Codul penal: lovirea sau alte violențe – art. 193; vătămarea corporală din culpă – art. 196; amenințarea – art. 206; agresiunea sexuală – art. 219 alin. (1); hărțuirea sexuală – art. 223; violarea de domiciliu – art. 224; violarea sediului profesional – art. 225; violarea vieții private – art. 226 alin. (1) și (2); divulgarea secretului profesional – art. 227; furtul săvârșit în condițiile art. 231 alin. (1); abuzul de încredere – art. 238; abuzul de încredere prin fraudarea creditorilor – art. 239; bancruta simplă – art. 240; bancruta frauduloasă – art. 241; gestiunea frauduloasă – art. 242; distrugerea – art. 253 alin. (1) și (2); tulburarea de posesie – art. 256; asistența și reprezentarea neloială – art. 284; nerespectarea hotărârilor judecătorești – art. 287 alin. (1) lit. d)-g); violarea secretului corespondenței – art. 302 alin. (1); abandonul de familie – art. 378; nerespectarea măsurilor privind încredințarea minorului – art. 379; împiedicarea exercitării libertății religioase – art. 381;

- pe de o parte, organele judiciare trebuie să verifice dacă se poate reține existența unui caz în care lipsește plângerea prealabilă [atunci când nu există plângerea în materialitatea ei sau dacă plângerea există, dar a fost introdusă de o persoană ce nu avea calitate, ori cu nerespectarea condițiilor prevăzute de lege (formă, termen)]; deopotrivă, trebuie evaluat dacă prin plângerea formulată a fost sesizată comiterea unei fapte prevăzute de legea penală în scopul tragerii la răspundere a făptuitorului, precum și existența vreunui caz de indivizibilitate activă sau pasivă [art. 157 alin. (2) și (3) C.pen.]; pe de altă parte, procurorul trebuie să analizeze dacă, în lipsa plângerii prealabile, se impune exercitarea acțiunii penale din oficiu [art. 157 alin. (4) și (5)

---

[1] În această ipoteză trebuie avut în vedere ca atunci când victima minoră a împlinit vârsta de 14 ani, plângerea prealabilă nu mai poate fi făcută în numele ei de reprezentanții legali (*e.g.* părinți), ci trebuie formulată de minor în nume personal și încuviințată de reprezentantul legal.

[2] *În acest sens*, a se vedea *I. Nedelcu*, CP comentat, op. cit., p. 405.

C.pen.], deoarece în acest caz este compensată lipsa plângerii, astfel încât nu se mai poate reţine existenţa unui impediment la punerea în mişcare a acţiunii penale;

- nesemnarea plângerii prealabile în termenul de decădere prevăzut de lege sau neînsuşirea acestei plângeri în orice alt mod de persoana vătămată în interiorul acestui termen, echivalează cu lipsa plângerii prealabile;

- efectele lipsei plângerii prealabile se produc *in rem*;

- lipsa plângerii prealabile poate fi suplinită prin exercitarea acţiunii penale din oficiu, în cazurile explicit stipulate de lege;

- nu este posibil ca în cazul constatării lipsei plângerii prealabile, suspectul sau inculpatul să solicite continuarea procesului penal, acest drept putând fi exercitat numai în cazul retragerii plângerii prealabile conform art. 18 C.proc.pen.

Astfel, legat de nelegala sesizare a organelor judiciare în condiţiile în care plângerea prealabilă este tardivă, iar la dosar nu se regăseşte procesul-verbal de sesizare din oficiu necesar pentru a se putea exercita din oficiu acţiunea penală, Tribunalul reţine că se impune a se face o distincţie între sesizarea organelor judiciare şi punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale. Sesizarea organelor judiciare se realizează potrivit art. 221 C.proc.pen. anterior prin denunţ, plângere penală, plângere prealabilă sau sesizare din oficiu, această din urmă situaţie atunci când organul de urmărire penală află pe orice altă cale că s-a săvârşit o infracţiune. Dacă plângerea prealabilă este tardiv formulată, acţiunea penală nu poate fi exercitată, exceptând situaţia când, potrivit legii, aceasta se poate exercita din oficiu. Nu este absolut necesar a se încheia un proces-verbal de sesizare din oficiu atunci când acţiunea penală se exercită din oficiu, când, spre exemplu, faptele penale pentru care se exercită din oficiu acţiunea penală au ajuns la cunoştinţa organelor judiciare în alt mod, dintre cele prevăzute de lege. Prin urmare, plângerea prealabilă formulată în cauză pentru fapta comisă în data de 15.10.2009, respectiv 22.11.2009 a fost într-adevăr formulată tardiv însă, fiind un caz în care exercitarea acţiunii penale se poate realiza şi din oficiu, organele de urmărire penală au arătat că înţeleg să exercite din oficiu acţiunea penală, şi, întrucât faptele erau aduse la cunoştinţa acestora prin plângerea prealabilă, nu s-a mai impus încheierea unui proces-verbal de sesizare din oficiu. Împrejurarea că în ceea ce priveşte fapta comisă la data de 30.05.2014 nu s-a formulat o plângere prealabilă cuprinsă într-un înscris intitulat ca atare, nu poate conduce la concluzia că lipseşte plângerea prealabilă, câtă vreme persoana vătămată a expus în cuprinsul declaraţiei fapta expres comisă de inculpat şi a solicitat şi tragerea la răspundere penală a acestuia *(Trib. Cluj, secţia penală, decizia nr. 49 din 20 iunie 2014, www.sintact.ro)*.

Plângerea formulată în scris şi nesemnată echivalează cu lipsa plângerii, atrăgând incidenţa art. 16 alin. (1) lit. e) teza I C.proc.pen. Acest aspect are caracter prioritar în raport cu aspectele reţinute de instanţa de fond privind împrejurarea că plângerea prealabilă, vizând o persoană vătămată minoră, dar cu o vârstă mai mare de 14 ani, trebuia formulată personal de aceasta, dar cu încuviinţarea asistentului legal (părinte), plângerea formulată de părinte în asemenea situaţii echivalând cu lipsa plângerii *(C.A. Bucureşti, secţia a II-a penală, decizia nr. 1274 din 7 octombrie 2015, în Cpp Ad. 3, p. 67)*.

Infracţiunea de abandon de familie face parte din categoria infracţiunilor pentru care acţiunea penală se pune în mişcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate. În concluzie, Curtea reţine că persoana vătămată V.M.G., prin reprezentant legal B.E., a formulat plângerea prealabilă împotriva inculpatului cu depăşirea termenului procedural de 3 luni, fiind tardivă. Mai învederăm şi faptul că persoana vătămată V.M.G. este o persoană lipsită de capacitate de exerciţiu, ceea ce permitea ca acţiunea penală să fie pusă în mişcare din oficiu, conform art. 157 alin. (4) C.pen., însă în cauză acţiunea penală nu a fost pusă în mişcare din oficiu, ci ca urmare a plângerii prealabile a reprezentantului legal al minorei, act de sesizare tardiv. Acest impediment procedural împiedică punerea în mişcare şi exercitarea în continuare a acţiunii penale, ceea ce presupune adoptarea unei soluţii de încetare a procesului în baza art. 16 alin. (1) lit. e) C.proc.pen., pentru lipsa plângerii prealabile, nefiind îndeplinită o cerinţă de procedibilitate, astfel că acţiunea penală nu poate fi exercitată împotriva inculpatului, cu consecinţa pronunţării unei soluţii de încetare a procesului penal. În mod corect a reţinut judecătorul fondului că, deşi procurorul avea posibilitatea prevăzută de lege de a se sesiza din oficiu, conform dispoziţiilor art. 157 alin. (4) C.pen., această ipoteză legală nu este incidentă în speţă, întrucât procurorul nu a înţeles să facă uz de posibilitatea oferită de art. 157 alin. (4) C.pen. cu prilejul punerii în mişcare şi exercitării acţiunii penale, ci acesta a făcut referire la respectiva dispoziţie legală abia în cuprinsul rechizitoriului, aspect ce nu poate valida, cu titlu retroactiv, actele procesuale îndeplinite pe parcursul urmăririi penale, cu neobservarea termenului legal de introducere a plângerii prealabile. Totodată s-a examinat cuprinsul rezoluţiei de începere a urmăririi penale şi ordonanţei de punere în mişcare a acţiunii penale, din care nu rezultă nicio trimitere la punerea în mişcare şi exercitarea acţiunii penale din oficiu, ci aceştia au avut în vedere, ca act de sesizare, plângerea prealabilă formulată de reprezentantul legal al minorei, aspect reiterat în cuprinsul referatului de terminare a urmăririi penale, concluzionându-se că în lipsa punerii în mişcare şi exercitării acţiunii penale din oficiu, procurorul nu putea da eficienţă, prin rechizitoriu, prevederilor art. 157 alin. (4) C.pen. *(C.A. Constanţa, secţia penală, decizia nr. 637 din 20 iunie 2019, www.sintact.ro).*

În mod greşit a procedat instanţa care a dispus încetarea procesului penal pentru inculpatul chemat în judecată pentru infracţiunea de loviri sau alte violenţe, întrucât, prin declaraţia dată la organul de cercetare penală, persoana vătămată îl indică pe inculpat ca autor al infracţiunii, arătând împrejurările în care a fost lovită, numele persoanelor prezente, consecinţele asupra sănătăţii, precum şi intenţia de a chema în judecată pe agresor, astfel că această declaraţie trebuia considerată ca o plângere prealabilă *(C.S.J., secţia penală, decizia nr. 2392/2000, www.legalis.ro).*

Când tragerea la răspundere penală este condiţionată de plângerea prealabilă a persoanei vătămate, plângerea făcută de soţ pentru soţie sau de părinte pentru copilul său minor cu capacitate de exerciţiu restrânsă nu poate duce la punerea în mişcare a acţiunii penale. Ratificarea unei asemenea plângeri

de către persoana efectiv vătămată cu efect de promovare a acțiunii penale nu ar putea fi făcută decât în termenul prevăzut de lege *(C.S.J., secția penală, decizia nr. 1566/2000, www.legalis.ro).*

Instanța apreciază că nu poate fi antrenată răspunderea penală a inculpatului pentru comiterea infracțiunii de violare a vieții private prevăzută de art. 226 alin. (1) C.pen., în cauză fiind incident cazul de împiedicare prevăzut de art. 16 lit. e) C.proc.pen., respectiv lipsește plângerea prealabilă. Din analiza plângerii și a declarațiilor persoanei vătămate se observă clar că persoana vătămată nu a menționat niciun moment că inculpatul l-ar fi fotografiat fără drept și nu a solicitat tragerea la răspundere penală a inculpatului pentru această faptă, fiind făcute referiri doar la infracțiunea prevăzută de art. 226 alin. (2) C.pen., respectiv transmiterea de imagini fără drept *(Jud. Sectorului 5 București, secția penală, sentința nr. 1576 din 27 iunie 2017, în A. Iugan, C.pen. adnotat).*

În Codul de procedură penală nu se precizează ce se înțelege prin procură specială (mandat special), definiția acestui act juridic regăsindu-se în art. 2016 alin. (2) C.civ. care prevede că pentru a încheia acte de înstrăinare (vânzare, donație etc.) sau grevare (constituirea unei ipoteci), tranzacții ori compromisuri, pentru a se putea obliga prin cambii sau bilete la ordin ori pentru a intenta acțiuni în justiție, precum și pentru a încheia orice alte acte de dispoziție, mandatarul trebuie să fie împuternicit în mod expres. Procura este, așadar, specială numai dacă se acordă pentru o singură operație juridică sau pentru anumite operații determinate și este generală, când mandatarul primește împuternicirea de a se ocupa (în cazul procurii judiciare) de toate afacerile judiciare ale mandantului. Atunci când plângerea prealabilă este formulată prin mandatar, este necesar ca în procură să se precizeze împotriva cui se face plângere prealabilă și pentru ce faptă, o procură generală, neputând servi pentru introducerea plângerii prealabile. În caz contrar, dacă s-ar admite că plângerea prealabilă poate să fie formulată și de un mandatar împuternicit printr-o procură general judiciară s-ar ajunge la situația în care persoana vătămată nu ar avea nici cel puțin cunoștință de faptul că împotriva inculpatului s-a formulat plângere prealabilă, cu consecința eludării voinței legiuitorului care, prin condiționarea punerii în mișcare a acțiunii penale în cazul anumitor infracțiuni numai la plângerea prealabilă a persoanei vătămate a avut în vedere inclusiv posibilitatea ca inculpatul să fie iertat de persoana vătămată și astfel să înceteze procesul penal. În speță, examinând actele și lucrările dosarului se constată că plângerea prealabilă a fost formulată de soțul persoanei vătămate, B.C. Este adevărat că la plângere a fost atașată și o procură. Din examinarea acesteia rezultă însă că mandatul nu este unul special, așa cum impune art. 289 alin. (3) C.proc.pen., ci o procură generală judiciară, care este așadar anterioară comiterii faptei și în care nici nu ar fi fost posibil să se menționeze persoana împotriva căreia mandatarul este împuternicit să formuleze plângere prealabilă, respectiv fapta pentru care formulează o astfel de plângere. Pentru aceste considerente, Curtea constată că lipsește plângerea prealabilă, astfel încât răspunderea penală a inculpatului nu poate fi antrenată, împrejurare în prezența căreia nu se mai justifică examinarea celorlalte motive de apel *(C.A. Craiova, secția penală, decizia nr. 44 din 19 ianuarie 2016, www.sintact.ro).*

Pentru valabilitatea plângerii penale prealabile, ca o condiţie pentru punerea în mişcare a acţiunii penale în cazul anumitor infracţiuni, persoana vătămată trebuie să mandateze, în mod expres, o altă persoană, în vederea formulării şi depunerii plângerii penale prealabile, cu referire expresă la faptă şi făptuitor. Procura depusă la dosar din al cărei conţinut nu rezultă decât împuterniciri cu caracter general, de reprezentare în faţa instanţelor judecătoreşti, a organelor de urmărire penală, de exercitare a căilor de atac privind cauzele declarate de persoana vătămată, de angajare apărător etc., nu dă dreptul împuternicitei la introducerea unei plângeri prealabile pentru persoana vătămată, iar soluţia de încetare a procesului penal este corectă. S-a reţinut că instanţa de fond a apreciat în mod corect că în cauză lipseşte plângerea penală prealabilă. Plângerea penală prealabilă, ca o condiţie pentru punerea în mişcare a acţiunii penale în cazul anumitor infracţiuni, nu trebuie confundată cu „plângerea" care constituie un simplu mod de sesizare a organelor judiciare de către orice persoană căreia i s-a cauzat o vătămare prin săvârşirea vreunei infracţiuni, indiferent de natura acesteia. De aceea, în aceste cazuri, persoana vătămată trebuia să mandateze în mod expres o altă persoană în vederea formulării şi depunerii plângerii penale prealabile, cu referire expresă la faptă şi făptuitor, iar ratificarea plângerii prealabile de către persoana vătămată, cu efect de promovare a acţiunii penale, nu putea fi făcută decât în termenul prevăzut de lege şi nu la interval mai mare, aşa cum a solicitat mandatara *(Trib. Bucureşti, secţia I penală, decizia nr. 666/R/2004, în Cpp Ad. 2, p. 72).*

(ii) lipsa autorizaţiei prealabile;

- acţiunea penală nu poate fi pusă în mişcare sau exercitată în cazul lipsei autorizaţiei organelor competente în cazurile strict şi limitativ prevăzute de lege:

a) în cazul aplicării legii penale în spaţiu în temeiul *principiului personalităţii* [art. 9 alin. (3) C.pen.], când acţiunea penală este condiţionată de *autorizarea prealabilă* a procurorului competent;

- Codul penal a introdus o ***cerinţă suplimentară de procedibilitate***, prevăzând că punerea în mişcare a acţiunii penale se face ***numai cu autorizarea prealabilă a procurorului general al parchetului de pe lângă curtea de apel în a cărei rază teritorială se află parchetul mai întâi sesizat sau, după caz, a Procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie*** [cu privire la infracţiunile care sunt judecate în primă instanţă de instanţa supremă şi pentru care competenţa de efectuare a urmăririi penale aparţine Parchetului General, dar şi în ipoteza în care Parchetul General efectuează urmărirea penală ca urmare a preluării cauzei de la un parchet ierarhic inferior, ori atunci când urmărirea penală este dată prin lege în competenţa structurilor specializate de parchet (D.I.I.C.O.T. şi D.N.A.)]; autorizarea prealabilă a procurorului competent nu este necesară încă de la debutul investigaţiilor (respectiv anterior începerii urmăririi penale *in rem*) şi nici pentru a se dispune efectuarea în continuare a urmăririi penale faţă de suspect, ci numai înainte de punerea în mişcare a acţiunii penale; organul de urmărire penală poate începe urmărirea penală *in rem* şi poate efectua acte de cercetare cu privire la faptă, poate dispune efectuarea în continuare a urmăririi penale faţă de suspect, însă, în absenţa

autorizării prealabile, nu poate pune în mişcare acţiunea penală şi dispune trimiterea în judecată; pentru emiterea autorizaţiei procurorul competent *trebuie să evalueze* oportunitatea tragerii la răspundere penală a suspectului în baza legii penale române, respectiv oportunitatea continuării investigaţiei penale şi trimiterii în judecată a unei cauze în care probaţiunea ar fi dificil de administrat sau riscul de a nu obţine extrădarea unor acuzaţi ori posibilitatea concretă de a garanta respectarea dreptului de a compare în persoană garantat de art. 6 din Convenţia europeană (judecata *in absentia* constituind o situaţie de excepţie care dă dreptul la redeschiderea procesului penal în condiţiile art. 466 şi urm. C.proc.pen. în cazul condamnărilor pronunţate în lipsă) etc.;

- prin Legea de punere în aplicare a Codului penal a fost modificat alin. (3) al art. 9 C.pen., prevăzându-se faptul că termenul în care procurorul competent **poate emite** autorizarea prealabilă punerii în mişcare a acţiunii penale este de până la 30 de zile (termen procedural) şi poate fi prelungit în condiţiile legii, dar nu poate depăşi 180 de zile (termen procedural); termenul de 30 de zile, respectiv posibilitatea prelungirii acestuia până la 180 de zile se referă **numai la emiterea autorizării prealabile**; după emiterea autorizării prealabile poate fi pusă în mod legal în mişcare acţiunea penală, fără a mai fi necesară ulterior prelungirea autorizaţiei iniţial emise.

b) în ipoteza aplicării legii penale în baza *principiului realităţii* [art. 10 alin. (2) C.pen.], când punerea în mişcare a acţiunii penale se face cu *autorizarea prealabilă* a procurorului competent;

- punerea în mişcare a acţiunii penale în vederea tragerii la răspundere penală a infractorului se face numai cu ***autorizarea prealabilă a Procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie***; autorizarea prealabilă a procurorului competent nu este necesară încă de la debutul investigaţiilor (respectiv anterior începerii urmăririi penale *in rem*) şi nici pentru a se dispune efectuarea în continuare a urmăririi penale faţă de suspect, ci numai înainte de punerea în mişcare a acţiunii penale; organul de urmărire penală poate începe urmărirea penală *in rem* şi efectua acte de cercetare cu privire la faptă, poate dispune efectuarea în continuare a urmăririi penale faţă de suspect, însă, în absenţa autorizării prealabile, nu poate pune în mişcare acţiunea penală şi dispune trimiterea în judecată; pentru emiterea autorizaţiei procurorul competent trebuie *să constate că fapta nu face obiectul unei proceduri judiciare în statul pe teritoriul căruia s-a comis*[1] *şi să evalueze* oportunitatea tragerii la răspundere penală a suspectului în baza legii penale române, respectiv oportunitatea continuării investigaţiei penale şi trimiterii în judecată a unei cauze în care probaţiunea ar fi dificil de administrat sau riscul de a nu obţine extrădarea unor acuzaţi ori posibilitatea concretă de a garanta respectarea dreptului de a compare în persoană garantat de art. 6 din Convenţia europeană (judecata *in absentia* constituind o situaţie de excepţie care dă dreptul la redeschiderea procesului penal în condiţiile art. 466 şi urm. C.proc.pen. în cazul condamnărilor pronunţate în lipsă) etc.

c) pentru membrii Guvernului cererea de începere a urmăririi penale trebuie realizată de Camera Deputaţilor, Senat sau Preşedintele României;

---

[1] Această condiţie a fost introdusă prin Codul penal, având drept scop evitarea desfăşurării în paralel a două procese penale cu privire la aceeaşi faptă şi aceeaşi persoană.

- potrivit **DCC nr. 270/2008**, în aplicarea dispoziţiilor art. 109 alin. (2) teza I din Constituţie, Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie *va sesiza Camera Deputaţilor sau Senatul, după caz, pentru a cere urmărirea penală* a membrilor şi a foştilor membri ai Guvernului pentru faptele săvârşite în exerciţiul funcţiei lor şi care, la data sesizării, au şi calitatea de deputat sau de senator. În aplicarea dispoziţiilor art. 109 alin. (2) teza I din Constituţie, Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie *va sesiza Preşedintele României pentru a cere urmărirea penală* a membrilor Guvernului şi a foştilor membri ai Guvernului, care, la data sesizării, nu au şi calitatea de deputat sau de senator"; în lumina Codului de procedură penală, solicitarea de urmărire penală prevăzută de art. 109 alin. (2) din Constituţie are natura juridică a unei autorizări prealabile pentru dispunerea continuării efectuării urmăririi penale faţă de un suspect care are/a avut calitatea de ministru pentru faptele săvârşite în exerciţiul funcţiei.

Obţinerea unei noi autorizări nu este necesară în situaţia schimbării încadrării juridice a faptelor pentru care, anterior, a fost obţinută cererea de urmărire penală a membrului/fostului membru al Guvernului, având în vedere că, aşa cum stipulează art. 109 alin. (2) teza I din Constituţia României şi art. 12 din Legea nr. 115/1999, republicată, solicitarea de urmărire penală formulată de Camera Deputaţilor, de Senat sau, după caz, de Preşedintele României vizează exclusiv faptele săvârşite de o anumită persoană în exerciţiul funcţiei, iar nu încadrarea juridică a acestora, care poate suferi modificări succesive pe parcursul procedurii judiciare (în cursul urmăririi penale sau al cercetării judecătoreşti) şi a cărei stabilire este de competenţa exclusivă a organelor judiciare, în funcţie de particularităţile cauzei *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea din 22.01.2018, în Cpp Ad. 3, p. 67)*.

d) în privinţa europarlamentarilor trebuie să existe încuviinţarea prealabilă a Parlamentului European;

e) punerea sub acuzare a Preşedintelui României pentru *înaltă trădare* implică existenţa în prealabil a unei hotărâri a camerelor reunite ale Parlamentului.

- spre deosebire de plângerea prealabilă, ***autorizarea prealabilă nu poate fi retrasă ulterior***.

(iii) lipsa sesizării organului competent.

- este necesară sesizarea organului competent pentru punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale pentru infracţiunile prevăzute de art. 413-417 C.pen., acţiunea penală se pune în mişcare *la sesizarea comandantului unităţii militare*;

- potrivit art. 26 alin. (1) din Legea nr. 191/2003, acţiunea penală pentru infracţiunile prevăzute la art. 23 alin. (1)[1] şi art. 25[2] se pune în mişcare *la sesizarea comandantului sau a proprietarului ori a operatorului navei, după caz*. Tot astfel, conform

---

[1] Potrivit art. 23 alin. (1) din Legea nr. 191/2003: „Refuzul de a executa un ordin cu privire la îndatoririle de serviciu privind siguranţa navei şi a navigaţiei se pedepseşte cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă".

[2] Potrivit art. 25 din Legea nr. 191/2003: „Fapta pasagerului de a nu se supune în timpul călătoriei unui ordin dat de comandant sau secund ori de un alt ofiţer, pentru salvarea navei, se pedepseşte cu închisoare de la o lună la 6 luni sau cu amendă".

art. 26 alin. (1) din Legea nr. 191/2003, acţiunea penală pentru infracţiunea prevăzută la art. 23 alin. (2)[1] se pune în mişcare *la sesizarea proprietarului sau a operatorului navei ori a organelor abilitate ale autorităţii navale, după caz*;

- în cazul infracţiunilor din materia concurenţei prevăzute de art. 5 din Legea nr. 11/1991 nu se mai poate vorbi de necesitatea existenţei sesizării organului competent ca impediment la punerea în mişcare a acţiunii penale, întrucât, potrivit art. 8 din aceeaşi lege, competenţa de sezină este alternativă [acţiunea penală în cazurile prevăzute la art. 5 din Legea nr. 11/1991 se pune în mişcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate, la sesizarea camerei de comerţ şi industrie teritoriale sau a altei organizaţii profesionale ori la sesizarea persoanelor împuternicite de Consiliul Concurenţei];

- spre deosebire de plângerea prealabilă, ***sesizarea organului competent nu poate fi retrasă ulterior***;

- în toate ipotezele enumerate mai sus, dacă ulterior soluţiei de clasare se constată, în condiţiile legii, lipsa impedimentului (de pildă, este depusă ulterior, în termenul legal, plângerea prealabilă, sau este depusă, în condiţiile legii, sesizarea organului competent), se poate dispune infirmarea/revocarea soluţiei de clasare şi redeschiderea urmăririi penale; prin urmare, impedimentul la punerea în mişcare a acţiunii penale prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. e) C.proc.pen. poate avea ***caracter temporar***;

2. a intervenit amnistia sau prescripţia, decesul suspectului ori al inculpatului persoană fizică sau s-a dispus radierea suspectului ori inculpatului persoană juridică [art. 16 alin. (1) lit. f) C.proc.pen.];

- este necesar să fi intervenit *amnistia antecondamnatorie* (amnistia postcondamnatorie înlătură numai consecinţele condamnării); legea de amnistie are caracter retroactiv aplicându-se cu privire la infracţiunile prevăzute în actul de clemenţă săvârşite până la data intrării în vigoare a legii sau până la data prevăzută în această lege; în cazul infracţiunilor continue, continuate sau de obicei, momentul epuizării acestora trebuie să fie anterior intrării în vigoare a legii de amnistie sau datei prevăzute în această lege, în vreme ce în cazul infracţiunii progresive este necesar ca momentul comiterii activităţii infracţionale să fie anterior acestor date;

- în cazul intervenţiei *graţierii antecondamnatorii*, organele de urmărire penală pot dispune începerea urmăririi penale, punerea în mişcare a acţiunii penale şi trimiterea în judecată a infractorului, urmând ca instanţa să constate pedeapsa graţiată în tot ori în parte;

- înainte de începerea urmăririi penale ori în cursul procesului penal trebuie să se fi împlinit termenul de prescripţie (general, respectiv special) a răspunderii penale cu privire la infracţiunea săvârşită; legea prevede în mod explicit o serie de infracţiuni ca fiind ***imprescriptibile***[2];

---

[1] Potrivit art. 23 alin. (2) din Legea nr. 191/2003: „refuzul comandantului navei de a executa un ordin cu privire la îndatoririle de serviciu privind siguranţa navei şi a navigaţiei se pedepseşte cu închisoare de la 6 luni la 3 ani".

[2] Prescripţia nu înlătură răspunderea penală în cazul:

a) infracţiunilor de genocid, contra umanităţii şi de război, *indiferent de data la care au fost comise* (art. 438-445 C.pen.);

- *decesul* suspectului sau inculpatului ori radierea persoanei juridice[1] face să nu mai existe subiectul procesual ce poate fi tras la răspundere penală; ori față de principiul personalității răspunderii penale se impune decesul conduce la stingerea acțiunii penale. Această cauză se poate reține și în cazul în care decesul făptuitorului survine după începerea urmăririi *in rem*, dar înainte ca procurorul să fi dispus continuarea efectuării urmăririi penale față de suspect;

- în ipoteza pluralității constituite de infractori sau a participației penale, decesului unuia dintre aceștia nu constituie un impediment la punerea în mișcare a acțiunii penale față de ceilalți (de pildă, decesul autorului nu constituie un impediment la inculparea complicelui);

În cazul în care instanța de fond nu a pus în discuția părților eventuala incidență a prescripției răspunderii penale, s-a adus atingere drepturilor la apărare ale inculpaților și părților civile, în condițiile în care, așa cum au precizat acestea din urmă, nu au avut posibilitatea de a-și exprima punctul de vedere, deosebit de cel al instanței, cu privire la data de la care a început termenul de prescripție, nefiind posibilă aplicarea dispozițiilor referitoare la continuarea procesului penal în fața instanței de control judiciar, căci astfel părțile ar

---

b) infracțiunilor de omor (art. 188 C.pen.), omor calificat (art. 189 C.pen.), precum și al infracțiunilor intenționate urmate de moartea (nu și sinuciderea) victimei – lovirile sau vătămările cauzatoare de moarte (art. 195 C.pen.), tâlhăria urmată de moartea victimei (art. 236 C.pen.); întrucât legea nu distinge în funcție de forma infracțiunii, imprescriptibilitatea răspunderii penale pentru infracțiunile enumerate mai sus va opera atât în ipoteza formei tentate a infracțiunii, cât și în ipoteza formei consumate, fie că aceste infracțiuni au fost comise de un infractor minor sau de unul major; deopotrivă, vor fi imprescriptibile și infracțiunile complexe care absorb vreuna dintre infracțiunile menționate mai sus (de pildă, ultrajul, ultrajul judiciar); așadar, nu vor fi imprescriptibile infracțiunile de ucidere la cererea victimei, ucidere din culpă, determinarea sau înlesnirea sinuciderii;

c) violului (art. 218 C.pen.) și actul sexual cu un minor (art. 220 C.pen.); ca urmare a modificării operate prin Legea nr. 217/2020, nu doar violul urmat de moarte victimei va fi imprescriptibil, ci orice formă a infracțiunii prevăzute de art. 218 C.pen. Deopotrivă, prin aceeași lege s-a instituit imprescriptibilitatea răspunderii penale pentru infracțiunea de act sexual cu un minor (art. 220 C.pen.). Având în vedere și faptul că prin Legea nr. 217/2020 au fost majorate pedepsele pentru aceste infracțiuni și introduse noi variante agravate, la analiza legii penale mai favorabile legea veche se înfățișează ca mitior lex.

În plus, mai trebuie avute în vedere standardele rezultate din jurisprudența CtEDO care echivalează cu instituirea unei obligații substanțiale pozitive în sarcina statului de a declara imprescriptibile anumite infracțiuni grave; astfel, în cauza *Mocanu ș.a. c. României*, CtEDO a arătat că *în materie de tortură sau rele tratamente aplicate de agenți ai statului*, acțiunea penală nu ar trebui să se stingă ca efect al prescripției, după cum nici amnistia sau grațierea nu ar trebui să fie acceptate în acest domeniu.

Potrivit art. 153 alin. (3) C.pen., prescripția nu înlătură răspunderea penală în cazul infracțiunilor prevăzute la lit. b) pentru care nu s-a împlinit termenul de prescripție, generală sau specială, la data intrării în vigoare a Codului penal, se legitimează, în fapt, aplicarea retroactivă a legii penale mai severe, fiind în contradicție cu dispozițiile art. 7 parag. 1 din Convenția europeană.

[1] Trebuie avut în vedere că acțiunea penală se va exercita și împotriva succesorilor unei persoane juridice în situația stipulată art. 151 alin. (1) C.pen. de transferare a răspunderii penale.

fi lipsite sub acest aspect de un grad de jurisdicție, iar vătămările aduse părților nu pot fi înlăturate decât prin anularea hotărârii și trimiterea cauzei spre rejudecare la prima instanță *(I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 3703 din 21 octombrie 2010, în R.R.D.J. nr. 1/2011)*.

Având în vedere datele la care se reține că ar fi fost săvârșite cele trei infracțiuni concurente de furt calificat, respectiv la datele de 30.12.2013, 6/7.01.2014 și 8/9.10.2014, se constată că termenele de prescripție specială în cazul inculpatului minor F.I.G. se reduc la jumătate, respectiv termenul de 2 ani și 6 luni, calculat încă o dată, conform art. 155 alin. (4) C.pen., adică termenul special de 5 ani s-a împlinit în datele de 30.12.2018, 6/7.01.2019 și 8/9.10.2019. Pentru aceste considerente, Curtea va dispune încetarea procesului penal față de inculpatul F.I.G., ca urmare a intervenirii prescripției răspunderii penale *(C.A. Constanța, secția penală și pentru cauze penale cu minori și de familie, decizia nr. 221/P din 19 martie 2020, sintact.ro)*.

3. a fost retrasă plângerea prealabilă, în cazul infracțiunilor pentru care retragerea acesteia înlătură răspunderea penală, a intervenit împăcarea ori a fost încheiat un acord de mediere în condițiile legii [art. 16 alin. (1) lit. g) C.proc.pen.];

(i) retragerea plângerii prealabile;

- reprezintă o cauză care înlătură răspunderea penală în materia infracțiunilor pentru care punerea în mișcare a acțiunii penale se face la plângerea prealabilă a persoanei vătămate[1], constând în *manifestarea unilaterală și explicită de voință* în sensul retragerii plângerii prealabile legal formulate, în orice fază a procesului penal, înainte ca hotărârea judecătorească să devină definitivă[2];

- pentru a opera instituția retragerii plângerii prealabile, în mod paradoxal, *nu este întotdeauna necesar să fi fost formulată o plângere prealabilă*; această ipoteză trădează înclinația legiuitorului numai spre natura substanțială a instituției drept cauză de înlăturare a răspunderii penale ca urmare a manifestării de voință a persoanei

---

[1] În ipoteza în care furtul calificat săvârșit de vreunul dintre subiecții prevăzuți de art. 230 C.pen. (între membrii de familie, de către un minor în paguba tutorelui ori de către cel care locuiește împreună cu persoana vătămată sau este găzduit de aceasta) se comite prin violare de domiciliu sau a sediului profesional și se reține existența a doi subiecți pasivi distincți în funcție de valorile juridice lezate (spre exemplu, un subiect pasiv principal afectat prin furt și altul secundar vătămat prin violare de domiciliu/sediu profesional), trebuie analizată manifestarea de voință a fiecăruia dintre aceștia, ținând seama că și pentru infracțiunea absorbită legea prevede cerința plângerii prealabile; astfel, este posibil ca retragerea plângerii prealabile de către subiectul pasiv principal să conducă la o schimbare de încadrare juridică în urma căreia se va înceta procesul penal pentru furt ca urmare a retragerii plângerii prealabile și se va reține numai violarea de domiciliu dacă subiectul pasiv secundar nu dorește retragerea plângerii prealabile.

[2] În situația în care o hotărâre definitivă este desființată ca urmare a exercitării căii extraordinare de atac a revizuirii, contestației în anulare, a recursului în casație, precum și în ipoteza rejudecării procesului penal în cazul judecării în lipsa persoanei condamnate, procesul se va relua în vederea pronunțării unei hotărâri legale și temeinice definitive; în aceste împrejurări, la data rejudecării ca urmare a admiterii căii extraordinare de atac, este posibilă retragerea plângerii prealabile.

vătămate cu privire la tragerea la răspundere penală a făptuitorului în condițiile incidenței principiului disponibilității, ignorând aproape complet componenta sa procedurală de act de sesizare sau, după caz, de condiție impeditivă cu privire la punerea în mișcare a acțiunii penale, în acord cu care nu ar putea opera retragerea, fără o prealabilă formulare a plângerii; astfel, trebuie reținut încă de pe acum că art. 158 alin. (4) C.pen. stipulează posibilitatea reținerii incidenței impedimentului la punerea în mișcare a acțiunii penale, respectiv a cauzei de stingere a acțiunii penale și atunci când acțiunea penală a fost exercitată din oficiu și se constată manifestarea de voință a persoanei vătămate sau a reprezentantului legal de retragere a plângerii prealabile, care este însușită de procuror;

- *retragerea plângerii prealabile trebuie să fie explicită (personal sau prin mandatar special), necondiționată și trebuie să fie realizată până la judecarea definitivă a cauzei*; în cazul în care persoana vătămată a decedat, moștenitorii acestei nu pot retrage plângerea prealabila, față de natura de act de voință personal al persoanei vătămate, care nu se transmite pe cale succesorală;

- Codul penal a renunțat la reglementarea ***principiului indivizibilității pasive în cazul retragerii plângerii prealabile***; această soluție este justificată prin prisma faptului că instituția împăcării, care produce efecte *in personam*, a fost regândită, fiind incidentă numai în cazul infracțiunilor la care acțiunea penală se pune în mișcare din oficiu, când legea prevede o asemenea posibilitate de stingere a conflictului penal, nu și în ipoteza infracțiunilor la care acțiunea penală se pune în mișcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămare; astfel, potrivit art. 158 alin. (2) C.pen., retragerea plângerii prealabile înlătură răspunderea penală a persoanei cu privire la care plângerea a fost retrasă. Prin urmare, este posibilă retragerea plângerii prealabile numai cu privire la unul sau unii dintre participanții la săvârșirea infracțiunii (produce efecte *in personam*, nu *in rem*), urmând ca procesul penal să continue cu privire la suspecții sau inculpații cu privire la care plângerea nu a fost retrasă; dacă însă cu privire la autorul infracțiunii se dispune o soluție de achitare, va fi ineficientă retragerea plângerii prealabile făcute numai față de complici sau de instigator, deoarece și cu privire la aceștia instanța va trebui să dispună o soluție de achitare, iar nu de încetare a procesului penal în considerarea retragerii plângerii prealabile;

- se face oral sau în scris, în fața organelor judiciare, care consemnează manifestarea unilaterală de voință a persoanei vătămate într-un proces-verbal (organele de urmărire penală), respectiv în încheiere (instanța de judecată); în situația în care retragerea plângerii prealabile intervine în cursul urmăririi penale, procurorul dispune clasarea, iar dacă aceasta intervine în cursul judecății, instanța dispune încetarea procesului penal. *Suspectul sau inculpatul poate cere continuarea urmăririi penale sau a judecății pentru a-și dovedi existența unuia dintre impedimentele stipulate de art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen. (fie fapta nu există sau nu a fost comisă de acuzat, fie fapta nu întrunește trăsăturile esențiale ale infracțiunii)*[1];

---

[1] În situația în care, după continuarea procesului penal, se constată existența vreunuia dintre cazurile prevăzute în art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen., procurorul dispune clasarea, iar instanța de judecată pronunță achitarea, având în vedere unul dintre aceste temeiuri. În cazul în care, după continuarea procesului penal, nu se constată existența vreunuia dintre

- pentru persoanele vătămate lipsite de capacitate de exerciţiu, retragerea plângerii prealabile se face numai de reprezentanţii lor legali. În cazul persoanelor vătămate cu capacitate de exerciţiu restrânsă, retragerea se face cu încuviinţarea persoanelor prevăzute de lege; în aceste situaţii retragerea plângerii prealabile poate fi lipsită de efecte întrucât acţiunea penală se poate pune în mişcare şi din oficiu;

- Codul penal a introdus o condiţie suplimentară în cazul infracţiunilor pentru care punerea în mişcare a acţiunii penale este condiţionată de introducerea unei plângeri prealabile, dar acţiunea penală a fost pusă în mişcare *din oficiu* în condiţiile legii (în situaţiile în care persoana vătămată este: o persoană fizică lipsită de capacitate de exerciţiu, o persoană fizică cu capacitate de exerciţiu restrânsă sau o persoană juridică reprezentată de făptuitor); în aceste cazuri, potrivit art. 158 alin. (4) C.pen., retragerea plângerii produce efecte **numai dacă este însuşită de procuror prin ordonanţă/declaraţie orală consemnată în încheierea de şedinţă**, limitându-se astfel dreptul de dispoziţie al persoanei vătămate tocmai în vederea asigurării unei protecţii mai eficiente a acestor persoane care se află într-o poziţie vulnerabilă; este necesar ca din actele procesuale efectuate în cauză să rezulte că organele de urmărire penală au acţionat în urma sesizării din oficiu ori a unui denunţ, iar nu în temeiul plângerii formulate de persoana vătămată;

- potrivit art. 158 alin. (4) C.pen. dacă persoana vătămată îşi retrage plângerea, dar procurorul (care efectuează urmărirea penală sau care a efectuat urmărirea penală, ori procurorul care participă la şedinţa de judecată) nu îşi însuşeşte această manifestare de voinţă (de exemplu, în ipoteza în care există motive rezonabile de a se crede că infractorul a făcut presiuni asupra victimei pentru retragerea plângerii), procesul penal va continua în condiţiile principiului oficialităţii. Pentru însuşirea retragerii plângerii Codul de procedură penală nu impune obligaţia procurorului de a proceda la ascultarea persoanei vătămate; nimic nu interzice procurorului de a proceda la o astfel de consultare pentru o deplină convingere cu privire la manifestarea de voinţă a persoanei vătămate;

- *ca urmare a modificărilor aduse prin Legea nr. 233/2020 a fost înlăturată posibilitatea împăcării în cazul infracţiunilor prevăzute de art. 193 şi 196 C.pen. săvârşite asupra membrilor de familie, când acţiunea penală a fost pusă în mişcare din oficiu,* ***decizia nr. 11/RIL/2019*** *încetându-şi aplicabilitatea; aşadar, în cazul acestor infracţiuni, acţiunea penală poate fi pusă în mişcare ca urmare a plângerii prealabile sau din oficiu. În acest din urmă caz, retragerea plângerii prealabile produce efecte doar dacă este însuşită de procuror [art. 158 alin. (4) C.pen.];*

- în cazul retragerii plângerii prealabile instanţa trebuie să lase nesoluţionată acţiunea civilă alăturată acţiunii penale [art. 25 alin. (5) C.proc.pen.]; teoretic, persoana prejudiciată s-ar putea adresa instanţei civile pentru repararea prejudiciului în termenul de prescripţie a dreptului la acţiunea în pretenţii.

---

cazurile prevăzute în art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen., procurorul dispune clasarea, iar instanţa de judecată încetarea procesului penal ca urmare a intervenţiei retragerii plângerii prealabile.

Când persoana vătămată este surdo-mut, retragerea plângerii prealabile făcută prin declaraţie consemnată în încheiere nu este valabilă, dacă nu s-a făcut prin interpret sau printr-un înscris depus la dosar *(C.S.J, secţia penală, decizia nr. 1397/1992, în Probleme de drept... 1990-1992, p. 436).*

Declaraţia autentificată dată în faţa notarului public, prin care persoana vătămată arată că „renunţă la acţiunea penală" cu privire la o infracţiune pentru care legea prevede că acţiunea penală se pune în mişcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate, echivalează cu retragerea plângerii prealabile, instanţa dispunând încetarea procesului penal *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 158/A din 13 aprilie 2016, www.scj.ro).*

Esenţial însă, în ceea ce priveşte distincţia dintre instituţia retragerii plângerii prealabile şi instituţia împăcării, este că, spre deosebire de retragerea plângerii prealabile, care este un act juridic unilateral, împăcarea părţilor este un act bilateral, implicând cu necesitate acordul de voinţă al celor două părţi. (...) Persoanele vătămate B. şi C. au dat în faţa notarului declaraţiile autentificate din 29 aprilie 2015 şi, respectiv, din 27 aprilie 2015, prin care au arătat că „renunţă la acţiunea penală din dosarul nr. X/2/2014 aflat pe rolul Curţii de Apel Bucureşti, secţia a II-a penală, pe aspectul săvârşirii infracţiunii de lovire sau alte violenţe prevăzută în art. 193 C.pen., faţă de inculpaţii A., E., F. şi H., între părţi intervenind împăcarea". Sub aspectul terminologiei folosite, declaraţiile sunt neconforme Codului penal, însă expresia „renunţ la acţiunea penală" echivalează, evident, cu retragerea plângerii prealabile. Menţiunea din finalul declaraţiei, în sensul că „a intervenit împăcarea între părţi" nu poate fi valorificată ca o veritabilă împăcare în sensul art. 132 C.pen. din 1969, întrucât, aşa cum s-a arătat, pentru a fi valabilă, împăcarea trebuie să implice acordul de voinţă al celor două părţi. Rezultă, evident, că în faţa notarului nu au fost prezente decât părţile vătămate, nu şi inculpaţii, astfel că notarul a luat act doar de manifestarea unilaterală de voinţă a persoanelor vătămate şi aceasta este aceea a retragerii plângerii („renunţ la acţiunea penală"). Din declaraţia dată în faţa notarului nu rezultă decât manifestarea unilaterală de voinţă a persoanelor vătămate; în faţa primei instanţe părţile, deşi prezente, nu au învederat că doresc să se împace, iar în apel, prin apărătorii aleşi, inculpaţii au arătat că între părţi nu a intervenit împăcarea, ci retragerea plângerii prealabile *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 158/A din 13 aprilie 2016, www.scj.ro).*

În primul rând, trebuie observate prevederile art. 158 alin. (4) C.pen., potrivit cărora „în cazul infracţiunilor pentru care punerea în mişcare a acţiunii penale este condiţionată de introducerea unei plângeri prealabile, dar acţiunea penală a fost pusă în mişcare din oficiu în condiţiile legii, retragerea plângerii produce efecte numai dacă este însuşită de procuror". Prin urmare, întrucât legiuitorul nu exceptează prin prezenta dispoziţie penală faptele de lovire sau alte violenţe săvârşite asupra unui membru de familie, judecătorul nu poate distinge, astfel că şi într-o astfel de situaţie retragerea plângerii este posibilă, în condiţiile arătate. În al doilea rând, după cum se va arăta, în cauza supusă

analizei acţiunea penală nu a fost pusă în mişcare din oficiu. Astfel, la data de 1.03.2016, agenţi de poliţie din cadrul Secţiei de poliţie Păltinoasa au încheiat un proces-verbal de sesizare din oficiu, în care au descris evenimentele petrecute la aceeaşi dată şi despre care au luat cunoştinţă în urma sesizării primite de la C.C. Se menţionează la finalul acestui înscris că „în cauză se impune a se efectua cercetări sub aspectul săvârşirii infracţiunii de lovire sau alte violenţe, faptă prevăzută de art. 193 alin. (1) C.pen. faţă de C.D.I." La data de 2.03.2016, C.C. a formulat plângere prealabilă împotriva „fiului meu C.D.I. (...) pentru comiterea infracţiunii de lovire sau alte violenţe, faptă prevăzută de art. 193 alin. (1) C.pen.", solicitând „efectuarea cercetărilor şi luarea măsurilor legale ce se impun". Având în vedere cele de mai sus, prin ordonanţa de începere a urmăririi penale din data de 8.03.2016, agentul principal de poliţie din cadrul Postului de Poliţie Capu Câmpului a hotărât „începerea urmăririi penale în cauza cu privire la infracţiunea de lovire sau alte violenţe, faptă prevăzută şi pedepsită de art. 193 alin. (1) raportat la art. 199 alin. (1) C.pen." În considerentele acestui act procesual se menţionează că soluţia arătată a fost dispusă „examinând plângerea persoanei vătămate C.C. din dosarul penal". Prin urmare, chiar dacă a existat la dosar procesul-verbal de sesizare din oficiu la care s-a făcut referire în cele ce preced, în cauză urmărirea penală s-a început la plângerea prealabilă a persoanei vătămate. Pe cale de consecinţă, toate celelalte acte procesuale efectuate în faza de urmărire penală şi finalizate prin trimiterea inculpatului în judecată au avut la bază această plângere prealabilă şi nu o sesizare din oficiu. În prezentul context, nu se poate reţine că retragerea, de către persoana vătămată C.C. a plângerii prealabile nu ar fi putut produce efectele reglementare de prevederile art. 158 alin. (2) C.pen. *(C.A. Suceava, secţia penală, decizia nr. 1125 din 10 noiembrie 2017, www.sintact.ro).*

În scopul ocrotirii sporite a intereselor unor categorii de persoane, legea a dublat pentru anumite cazuri principiul disponibilităţii ca excepţii de la principiul oficialităţii, cu posibilitatea punerii în mişcare a acţiunii penale din oficiu (...). În aceste situaţii, retragerea plângerii este posibilă, însă produce efecte numai dacă este însuşită de procuror prin ordonanţă, limitându-se astfel dreptul de dispoziţie al persoanei vătămate tocmai în vederea asigurării unei protecţii mai eficiente a acestor persoane, care se află într-o poziţie vulnerabilă. Dacă persoana vătămată îşi retrage plângerea, dar procurorul care a pus în mişcare acţiunea penală nu îşi însuşeşte această manifestare de voinţă, procesul penal va continua în condiţiile oficialităţii (...). Având în vederea aceste considerente teoretice, având în vedere interesul superior al minorelor persoane vătămate, precum şi suspiciunile de presiuni exercitate în raport de persoana vătămată M.L., care de altfel a precizat că doreşte menţinerea ordinului de protecţie emis faţă de inculpat, urmează a se dispune continuarea procedeului penal ca urmare a neînsuşirii de către procuror a manifestării de voinţă în sensul retragerii plângerii prealabile. În temeiul art. 158 C.pen., art. 199 alin. (2) C.pen. şi art. 7 C.proc.pen., dispun *continuarea exercitării acţiunii penale faţă de inculpatul C.D.* (...) sub aspectul săvârşirii infracţiunilor (...), ca urmare a neînsuşirii declaraţiei de retragere a plângerii prealabile *(Parchetul de pe lângă Jud. Reşiţa, ordonanţa nr. 2015/P/2021 din 16 septembrie 2021, nepublicată).*

(ii) împăcarea;

- împăcarea este cauza care înlătură răspunderea penală pentru săvârşirea anumitor infracţiuni prevăzute de lege (pentru care acţiunea penală se pune în mişcare din oficiu), constând în ***acordul intervenit între persoana vătămată şi cel care a săvârşit infracţiunea***[1], în scopul stingerii conflictului născut ca urmare a săvârşirii infracţiunii; reprezintă un impediment la punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale;

- Codul penal a reglementat instituţia împăcării (nu a împăcării părţilor), deoarece, potrivit Codului de procedură penală, victima infracţiunii are în procesul penal numai calitatea de persoană vătămată, fiind subiect procesual principal, neputându-se constitui parte procesuală (parte vătămată);

- *Codul penal a restrâns sfera aplicării instituţiei împăcării numai la infracţiunile la care acţiunea penală se pune în mişcare din oficiu, în cazurile în care aceasta este prevăzută explicit de lege* [în cazul infracţiunii de furt[2] (art. 228 C.pen.) sau furt de folosinţă (art. 230 C.pen.)[3], la însuşirea bunului găsit sau ajuns din eroare la făptuitor (art. 243 C.pen.), înşelăciune (art. 244 C.pen.), înşelăciune privind asigurările (art. 245 C.pen.)]; *prin urmare, instituţia împăcării nu va fi incidentă în cazul infracţiunilor la care acţiunea penală se pune în mişcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate; ca excepţie, în cazurile în care legea prevede, cu referire la aceste infracţiuni, posibilitatea procurorului de a exercita acţiunea penală din oficiu, iar, în concret, procurorul a acţionat în acest sens, împăcarea este posibilă dacă legea o prevede în mod explicit;*

- pentru persoanele vătămate lipsite de capacitate de exerciţiu, împăcarea se face numai de reprezentanţii lor legali. Cei cu capacitate de exerciţiu restrânsă se pot împăca cu încuviinţarea persoanelor prevăzute de lege;

- în cazul persoanei juridice, împăcarea se realizează de reprezentantul său legal sau convenţional ori de către persoana desemnată în locul acestuia;

---

[1] În doctrină (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 146) s-a apreciat că împăcarea poate interveni şi pe calea unei *tranzacţii*, reţinându-se că: „în principiu, tranzacţia intervenită între *victimă* şi delincvent, stingând, fără nicio îndoială, acţiunea civilă, nu face să dispară, pe cale de consecinţă, şi acţiunea penală. Cu toate acestea, în ipoteza comiterii unor infracţiuni de o gravitate redusă, cum sunt cele pentru care legea penală prevede expres că este posibilă „împăcarea", înlăturând nu numai răspunderea civilă, ci şi pe cea penală, în mod excepţional, ea este posibilă şi antrenează stingerea acţiunii penale în toate aceste cazuri. Ca atare, acţiunea penală dispare prin efectul unui fel de *tranzacţie* între suspect sau inculpat şi persoana vătămată, cu condiţia să intervină înainte de judecata definitivă. Credem că această tranzacţie ar putea interveni şi între persoana vătămată şi suspectul sau inculpatul persoană juridică, aceasta din urmă putând pune capăt urmăririlor exercitate contra prepusului ei".

[2] Prin Legea nr. 274/2020 a fost înlăturată posibilitatea împăcării în cazul infracţiunii de furt calificat.

[3] Fie că este vorba de un *furt simplu de folosinţă ori de un furt calificat de folosinţă*, acţiunea penală se pune în mişcare din oficiu, însă împăcarea părţilor înlătură răspunderea penală; dacă furtul de folosinţă este comis de vreunul dintre subiecţii prevăzuţi de art. 231 C.pen. (de pildă, de un membru de familie), acţiunea penală se va pune în mişcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate, înlăturarea răspunderii penale operând numai *pe calea retragerii plângerii.*

- întrucât răspunderea penală a persoanei juridice este personală, împăcarea intervenită între persoana juridică ce a săvârșit infracțiunea și persoana vătămată nu produce efecte față de persoanele fizice care au participat la comiterea aceleiași fapte, răspunderea acestora fiind distinctă de răspunderea penală a persoanei juridice; pentru a opera cauza care înlătură răspunderea penală și în favoarea acestor persoane fizice este necesar ca ele să se împace personal cu victima infracțiunii;

- împăcarea trebuie să reflecte acordul de voință liber exprimat al părților (bilateral sau, după caz, multilateral) și trebuie să fie ***personală*** (de persoana vătămată și suspect/inculpat sau de persoanele abilitate de lege, enumerate mai sus; nu se poate realiza împăcarea între inculpat și moștenitorii persoanei vătămate), ***explicită, totală*** (atât cu privire la latura penală, cât și la latura civilă a cauzei[1]), ***necondiționată, definitivă*** și trebuie realizată *pe tot parcursul urmăririi penale, în faza camerei preliminare sau în faza judecății,* ***până la citirea actului de sesizare al instanței*** [art. 159 alin. (3) C.pen.]; potrivit art. 374 alin. (1) C.proc.pen., citirea actului de sesizare are loc la primul termen de judecată la care procedura de citare este legal îndeplinită și cauza se află în stare de judecată; astfel, infractorul trebuie să facă demersuri pentru stingerea conflictului cu persoana vătămată până la începerea cercetării judecătorești; în ipoteza în care împăcarea intervine după citirea actului de sesizare sau în cursul judecății în apel, nu va avea ca efect încetarea procesului penal, atitudinea inculpatului putând fi avută în vedere în procesul de individualizare a regimului sancționator (de pildă, instanța poate considera că, față de situația concretă a cauzei, se impune dispunerea renunțării la aplicarea pedepsei în condițiile constatării tardivității împăcării;

- după citirea actului de sesizare al instanței, deși nu mai era posibilă împăcarea, conflictul de drept penal putea fi stins prin încheierea unui acord de mediere, deoarece prin ***decizia nr. 9/HP/2015*** pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție s-a considerat că medierea constituie o cauză *sui-generis* de înlăturare a răspunderii penale, și, deci, un impediment distinct la punerea în mișcare și exercitarea acțiunii penale; ulterior, **Curtea Constituțională**, prin ***DCC nr. 397/2016***, a admis excepția de neconstituționalitate și a constatat că art. 67 din Legea nr. 192/2006, în interpretarea dată de I.C.C.J., Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, prin decizia nr. 9/2015, este constituțional în măsura în care încheierea unui acord de mediere cu privire la infracțiunile pentru care poate interveni împăcarea produce efecte ***numai dacă are loc până la citirea actului de sesizare***;

- dacă inculpatul este trimis în judecată pentru acuzația comiterii unei infracțiuni pentru care acțiunea penală se pune în mișcare din oficiu, iar ulterior, pe parcursul judecății (inclusiv în calea de atac a apelului), cu respectarea DCC nr. 250/2019, instanța dispune schimbarea încadrării juridice într-o infracțiune pentru care este

---

[1] În ceea ce privește latura civilă, art. 159 alin. (2) C.pen. stipulează că împăcarea stinge acțiune civilă, în vreme ce, potrivit art. 25 alin. (5) C.proc.pen. raportat la art. 16 alin. (1) lit. g) C.proc.pen., în cazul încetării procesului penal pe motiv de împăcare instanța va lăsa nesoluționată acțiunea civilă. În această privință trebuie distins între următoarele două ipoteze: *1.* dacă acțiunea civilă este exercitată de alte persoane decât persoana vătămată, instanța va dispune lăsarea nesoluționată a acțiunii civile, neputând costata stinsă acțiunea civilă; *2.* dacă acțiunea civilă este exercitată de persoana vătămată, se poate face sau nu mențiune privind stingerea acțiunii penale, alături de soluția de lăsare nesoluționată a acesteia.

posibilă împăcarea, cred că respectarea echitabilității procedurii ar trebui să permită realizarea împăcării la termenul de judecată la care s-a dispus schimbarea încadrării, ori cel târziu până la termenul de judecată următor, având în vedere că inculpatul are dreptul prevăzut de art. 386 C.proc.pen. de a solicita acordarea unui termen în vederea pregătirii apărării și că acest termen este primul din faza de judecată în care putea să se împace; în acest sens, prin ***DCC din 20 aprilie 2023*** Curtea Constituțională a admis excepția de neconstituționalitate și a constatat că soluția legislativă cuprinsă în art. 159 alin. (3) teza finală C.pen. care privește sintagma *„și dacă are loc până la citirea actului de sesizare a instanței"*, este constituțională numai în măsura în care nu se aplică în ipoteza schimbării încadrării juridice a faptei, ulterior citirii actului de sesizare a instanței, într-o infracțiune pentru care legea a prevăzut în mod expres că este posibilă împăcarea. În esență, Curtea a constatat că prin lipsa corelării în actualul Cod penal a instituției împăcării, reglementată de art. 159 – pentru ca aceasta să își poată produce efectele juridice – cu instituția schimbării încadrării juridice, prevăzută de art. 386 C.proc.pen., aplicabilă în tot cursul judecății, se produce o ingerință în drepturile inculpatului sub aspectul imposibilității de a-și adecva apărarea la noua configurație procesuală și al împiedicării acestuia – prin fixarea termenului limită al citirii actului de sesizare ca moment final până la care poate interveni împăcarea – de a beneficia de efectele legale ale împăcării;

- împăcarea se face *oral sau în scris*, în fața organelor judiciare, care trebuie să verifice valabilitatea consimțământului; atunci când împăcarea se realizează în scris nu este întotdeauna necesar ca înscrisul să fie un act autentic, împăcarea putând fi consemnată și într-un înscris sub semnătură privată din care să rezulte în mod neechivoc manifestarea de voință a persoanei vătămate și a făptuitorului în sensul împăcării, apt să conducă la înlăturarea răspunderii penale;

- în cazul în care asistența juridică este obligatorie, împăcarea părților trebuie să se realizeze numai în prezența apărătorului ales sau a apărătorului din oficiu;

- în ipoteza în care infracțiunea este săvârșită de reprezentantul persoanei juridice vătămate, împăcarea va produce efecte numai dacă este însușită de procuror prin ordonanță/declarație orală consemnată în încheierea de ședință [art. 159 alin. (6) C.pen.]; *printr-o altfel de dispoziție se evită situațiile în care reprezentantul unei persoane juridice care comite o infracțiune în dauna acesteia să se poată sustrage de la răspunderea penală și civilă încheind o împăcare frauduloasă cu persoana juridică*;

- împăcarea produce efecte *in personam*, numai cu privire la suspectul sau inculpatul cu care s-a împăcat persoana sau reprezentantul acesteia, în cazul minorilor;

- procurorul poate lua act de împăcarea survenită între persoana vătămată și făptuitor chiar dacă aceasta a survenit înainte ca în cauză să fi fost dispusă continuarea efectuării urmăririi penale față de suspect.

- suspectul sau inculpatul poate cere continuarea urmăririi penale sau a judecății pentru a-și dovedi existența unuia dintre impedimentele stipulate de art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen. (fie fapta nu există sau nu a fost comisă de acuzat, fie fapta nu întrunește trăsăturile esențiale ale infracțiunii)[1];

---

[1] În situația în care, după continuarea procesului penal, se constată existența vreunuia dintre cazurile prevăzute în art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen., procurorul dispune clasarea,

- instanța trebuie să constate stinsă acțiunea civilă potrivit art. 159 alin. (2) C.pen., în cazul încetării procesului penal pronunțate ca urmare a împăcării.

Instanța a constatat că partea civilă, prin administrator special, a depus un înscris sub semnătură privată prin care a arătat că inculpatul a achitat contravaloarea prejudiciului creat prin săvârșirea infracțiunii, intervenind astfel împăcarea. În acest sens, a fost depus și un extras de cont care atestă plata efectuată de către inculpat către partea civilă. Într-adevăr, înscrisul depus este un înscris sub semnătură privată și emană doar de la partea civilă, purtând doar semnătura reprezentantului acesteia, însă instanța a apreciat că împăcarea intervenită își produce efectele, în sensul înlăturării răspunderii penale a inculpatului și, pe cale de consecință, încetarea procesului penal, având în vedere împrejurarea că instanța de fond a constatat că între părți a intervenit împăcarea, constatare anterioară citirii actului de sesizare a instanței. Deși în speță, ca urmare a unei interpretări restrictive a dispozițiilor legale, s-ar putea aprecia că împăcarea intervenită nu respectă cu strictețe cerințele formale și procedurale cerute de lege, totuși este cert faptul că aceasta implică acordul de voință liber exprimat al părților, că este definitivă, neechivocă și aptă a conduce la înlăturarea răspunderii penale. Sub acest aspect, instanța a avut în vedere și o convenție autentificată încheiată între partea civilă și inculpat, prin care se atestă achitarea sumei reprezentând prejudiciu și depusă la dosarul cauzei, în fața instanței de apel, convenție care formează convingerea instanței că împăcarea intervenită între părți este de natură a conduce la încetarea procesului penal pentru inculpat *(I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 100/RC din 25 martie 2016, www.scj.ro)*.

Din economia actelor existente la dosarul cauzei, instanța constată că prin adresa din 27 ianuarie 2016, depusă de partea civilă SC D. SA, Sucursala Covasna, a precizat că prejudiciul cauzat de inculpați a fost integral recuperat și că renunță la calitatea ei de persoană vătămată. Cu toate acestea, față de lipsa inculpaților B., și C., arestați în altă cauză, s-a dispus amânarea cauzei, pentru ca la solicitarea instanței de fond ca partea civilă să precizeze concret intenția sa de împăcare, a arătat că din motive evidente nu poate negocia cu inculpații, și lasă soluționarea cauzei la aprecierea instanței. Față de acest aspect, în ședința de judecată din data de 27 mai 2016 s-a dat citire actului de sesizare, după care s-au audiat toți cei patru inculpați, care au recunoscut în totalitate faptele pentru care au fost trimiși în judecată, solicitând a se uza de procedura simplificată, în judecarea cauzei. Ulterior, prin adresa din data de 28 septembrie 2016, partea civilă a întărit intenția ei de a se împăca cu fiecare inculpat în parte, în acest sens depunând la data de 7 noiembrie 2016, o nouă declarație, prin care i-a nominalizat pe toți inculpații, care prin declarațiile lor date în fața instanței în ședința publică din 24 noiembrie 2016 au arătat personal că s-au împăcat cu partea civilă. Referitor la momentul la care a intervenit împăcarea părților, Înalta Curte reține

---

iar instanța de judecată pronunță achitarea, având în vedere unul dintre aceste temeiuri. În cazul în care, după continuarea procesului penal, nu se constată existența vreunuia dintre cazurile prevăzute în art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen., procurorul dispune clasarea, iar instanța de judecată încetarea procesului penal ca urmare a intervenției împăcării.

că anterior citirii actului de sesizare al instanței exista la dosar dovada împăcării părții civile cu inculpații, partea civilă precizând prin adresa din 27 ianuarie 2016 că prejudiciul cauzat de inculpați a fost integral recuperat și că renunță la calitatea de persoană vătămată. Cât privește aplicabilitatea Deciziei nr. 27/2006 pronunțată în cadrul unui recurs în interesul legii, prin care s-a statuat că manifestarea de voință în sensul împăcării intervenită între părți se poate realiza personal sau prin mandatar special ori prin înscrisuri autentice se constată că prin înscris autentic se înțelege un înscris notarial ori un înscris emanat de la un funcționar public. Înalta Curte constată în ceea ce privește aplicabilitatea sub imperiul noii legi de procedură că decizia pronunțată în cadrul recursului în interesul Legii nr. 27/2006 ridică o problemă din perspectiva faptului că adaugă la lege forma autentică a înscrisurilor, în contextul în care art. 159 alin. (5) C.proc.pen. prevede că în cazul persoanei juridice împăcarea se realizează de reprezentantul său legal ori convențional sau de persoana desemnată în locul acestuia. Modalitatea de luare a deciziilor în cadrul persoanei juridice, numărul funcționarilor implicați și a formalităților îndeplinite, existența consilierilor juridici, evaluarea oportunității actului de către foruri colegiale, exclud utilitatea actului notarial ce devine astfel redundant. Înalta Curte reține că Decizia nr. 27/2006 își menține aplicabilitatea în sensul că voința trebuie să fie întotdeauna neechivocă și clar exprimată, iar în cauză partea civilă a confirmat prin adresa din 28 septembrie 2016 voința de a se împăca cu inculpații și a confirmat adresa din 27 ianuarie 2016, înscris care se află la dosarul cauzei. Înscrisul producător de consecințe juridice este semnat și ștampilat de către reprezentanții părții civile, rezultând fără echivoc manifestarea de voință a reprezentanților legali, în conformitate cu adresa din data de 27 ianuarie 2016, semnată de reprezentantul legal al societății. În raport de toate aceste aspecte, Înalta Curte apreciază că ne aflăm în prezența unui recurs în casație ce vizează aspecte strict formale care nu pot fi imputate inculpaților și care nu pot justifica lipsa manifestării exprese de voință a părții civile în sensul împăcării *(I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 492/RC/2017, www.scj.ro).*

(iii) încheierea unui acord de mediere în condițiile legii, în cazul infracțiunilor pentru care retragerea plângerii sau împăcarea părților înlătură răspunderea penală.

- Codul de procedură penală prevede un impediment la punerea în mișcare sau exercitarea acțiunii penale constând în încheierea unui acord de mediere cu privire la latura penală a cauzei, *în cazul infracțiunilor pentru care retragerea plângerii sau împăcarea înlătură răspunderea penală*, dacă făptuitorul/suspectul sau inculpatul a recunoscut fapta în fața organelor judiciare sau, în cazul în care medierea are loc înainte de începerea urmăririi penale, în fața mediatorului;

- acest impediment presupune ca părțile să fi finalizat procedura de mediere prin încheierea unui acord în care să fi fost tranșate toate aspectele privind conflictul de drept penal dintre acestea;

- *în considerentele DCC nr. 397/2016 (M.Of. nr. 532 din 15 iulie 2016) s-a reținut că încheierea acordului de mediere* ***nu constituie un caz separat*** *de împiedicare a exercitării acțiunii penale, distinct de retragerea plângerii și împăcare;*

astfel, instanţa de contencios constituţional a considerat că înlăturarea răspunderii penale nu se produce ca urmare a medierii, ci doar ca urmare a retragerii plângerii prealabile ori a împăcării, inclusiv atunci când sunt realizate pe calea medierii, arătând că „încheierea unui acord de mediere cu privire la infracţiunile pentru care poate interveni împăcarea nu este, în esenţă, altceva decât o modalitate de realizare a împăcării, ca şi cauză de înlăturare a răspunderii penale; (...) acordul de mediere nu poate fi încheiat oricând în cursul procesului penal, ci doar atât timp cât poate interveni şi împăcarea, şi anume până la citirea actului de sesizare a instanţei; (...) art. 67 din Legea medierii este constituţional numai în măsura în care încheierea unui acord de mediere cu privire la infracţiunile pentru care poate interveni împăcarea produce efecte numai dacă are loc până la citirea actului de sesizare a instanţei, întrucât, altfel, se aduce atingere principiului privind unicitatea, imparţialitatea şi egalitatea justiţiei, consacrat de art. 124 alin. (2) din Constituţie"; în consecinţă, prin *DCC nr. 397/2016* a fost, în mod eronat, lipsită de efecte juridice ***decizia nr. 9/HP/2015*** pronunţată de Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie prin care se apreciase că medierea constituie *o cauză* ***sui-generis*** *de înlăturare a răspunderii penale* şi, deci, un impediment distinct la punerea în mişcare şi exercitarea acţiunii penale;

- *DCC nr. 397/2016* relevă incapacitatea instanţei de contencios constituţional de a înţelege adevărata natură a medierii de opţiune flexibilă şi cuprinzătoare, axată pe rezolvarea problemei şi pe implicarea părţilor, în completarea sau ca alternativă a procedurii penale tradiţionale [astfel cum rezultă din Recomandarea nr. (99) 19 a Comitetului miniştrilor către statele membre privind medierea în materie penală] şi disponibilitatea acesteia de a sacrifica natura juridică *sui-generis* strict în considerarea faptului că acordul de mediere putea fi încheiat pe tot parcursul procesului penal;

- ulterior *DCC nr. 397/2016*, legiuitorul a intervenit prin Legea nr. 97/2018, precizând în art. 67 alin. (2^2) că încheierea unui acord de mediere în latura penală a unei infracţiuni ***constituie o cauză sui-generis care înlătură răspunderea penală*** şi că încheierea unui acord de mediere în latura penală poate interveni până la citirea actului de sesizare a instanţei; pe de o parte, soluţia legislativă consacră o înţelegere corectă a instituţiei medierii şi a naturii efectelor acordului de mediere de impediment autonom la punerea în mişcare a acţiunii penale prin consacrarea acestuia drept cauză *sui-generis* care înlătură răspunderea penală; pe de altă parte, soluţia legislativă stipulată prin Legea nr. 97/2018 este în contradicţie cu *DCC nr. 397/2016* şi cu dispoziţiile art. 158 alin. (1) C.pen. potrivit căruia retragerea plângerii prealabile poate interveni oricând până la pronunţarea unei hotărâri definitive, şi nu doar până la citirea actului de sesizare a instanţei; această eroare legislativă face ca intervenţie legiuitorului să fie aptă în continuare de a ridica serioase obiecţiuni de neconstituţionalitate faţă de considerentele *DCC nr. 397/2016* şi de lipsa de coerenţă şi previzibilitate a reglementării impedimentelor la punerea în mişcare a acţiunii penale la infracţiunile pentru care legea permite retragerea plângerii prealabile;

- faţă de soluţia legislativă stipulată de art. 67 alin. (2^2) din Legea nr. 192/2006 cred că trebuie făcută următoarea ***distincţie***:

a) dacă prin intermediul medierii se realizează împăcarea (la infracţiunile pentru care legea permite împăcarea) sau se convine retragerea plângerii prealabile (la

infracţiunile pentru care legea permite retragerea plângerii prealabile), acordul trebuie încheiat până la citirea actului de sesizare a instanţei pentru ca să poată fi valorificat ca impediment autonom la punerea în mişcare a acţiunii penale prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. g) teza finală C.proc.pen.;

b) la infracţiunile pentru care legea permite retragerea plângerii prealabile dispoziţiile art. 158 alin. (1) C.pen. permit în continuare valorificarea manifestării de voinţă a persoanei vătămate de a stinge acţiunea penală şi după momentul citirii actului de sesizare, prin raportare la impedimentul retragerii plângerii prealabile prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. g) teza I C.proc.pen.;

- potrivit art. 58 alin. (2) din Legea nr. 192/2006 privind medierea şi organizarea profesiei de mediator, acordul de mediere în care se consemnează înţelegerea părţilor nu trebuie să cuprindă prevederi care aduc atingere legii şi ordinii publice; tot astfel, medierea trebuie să se desfăşoare astfel încât să fie respectate drepturile fiecărei părţi ori subiect procesual la asistenţă juridică şi, dacă este cazul, la serviciile unui interpret. Procesul-verbal întocmit potrivit prezentei legi, prin care se închide procedura medierii, trebuie să arate dacă persoanele între care s-a desfăşurat procedura medierii au beneficiat de asistenţa unui avocat şi de serviciile unui interpret ori, după caz, să menţioneze faptul că au renunţat expres la acestea;

- termenul prevăzut de lege pentru introducerea plângerii prealabile se suspendă pe durata desfăşurării medierii (ipoteză de suspendare a unui termen procedural). Dacă părţile aflate în conflict nu au încheiat o înţelegere, persoana vătămată poate introduce plângerea prealabilă în acelaşi termen, care îşi va relua cursul de la data întocmirii procesului-verbal de închidere a procedurii de mediere, socotindu-se şi timpul scurs înainte de suspendare;

- în cazul în care procedura de mediere se desfăşoară înaintea începerii procesului penal şi aceasta se închide prin soluţionarea conflictului şi încheierea unui acord de mediere, fapta nu va atrage răspunderea penală pentru făptuitorul cu privire la care conflictul s-a încheiat prin mediere, reţinându-se existenţa impedimentului la punerea în mişcare a acţiunii penale;

- dacă medierea cu privire la latura penală a cauzei se desfăşoară după începerea procesului penal (mediere procesuală), urmărirea penală sau, după caz, judecata se poate suspenda, în temeiul prezentării de către părţi a contractului de mediere; suspendarea durează până când procedura medierii se închide prin oricare dintre modurile prevăzute de prezenta lege, dar nu mai mult de 3 luni de la data la care a fost dispusă; procesul penal se reia din oficiu, imediat după primirea procesului-verbal prin care se constată că nu s-a încheiat acordul de mediere sau, dacă acesta nu se comunică, la expirarea termenului de trei luni;

- pentru soluţionarea acţiunii penale în baza acordului de mediere mediatorul este obligat să transmită organului judiciar acordul de mediere şi procesul-verbal de încheiere a medierii în original şi în format electronic, dacă părţile au ajuns la o înţelegere;

4. dacă există o cauză de nepedepsire prevăzută de lege [art. 16 alin. (1) lit. h) C.proc.pen.];

- cauzele de nepedepsire sunt împrejurări care, în cazurile strict şi limitativ prevăzute de lege înlătură aplicarea pedepsei unei persoane care a săvârşit o faptă ce

constituie infracţiune şi care răspunde penal; aşadar, acestea presupun existenţa unei infracţiuni şi a răspunderii penale pentru aceasta, înlăturându-se doar posibilitatea aplicării pedepsei[1];

- *cauzele de nepedepsire (impunitate) pot fi generale*[2] *sau speciale*[3];

---

[1] În doctrină (*C. Mitrache, C-tin. Mitrache*, op. cit., p. 394) se apreciază că aceste *cauze speciale de înlăturare a răspunderii penale poartă denumirea de cauze de nepedepsire sau de impunitate*. Astfel, se arată că „acestea sunt reglementate atât în Partea generală, cât şi în Partea specială a Codului penal. Aceste cauze speciale de nepedepsire *sunt subiective*, au în vedere conduita făptuitorului în timpul săvârşirii infracţiunii. Cauzele speciale de nepedepsire prevăzute în Partea generală au o sferă întinsă de incidenţă şi sunt: desistarea şi împiedicarea producerii rezultatului (art. 34 C.pen.) şi împiedicarea săvârşirii infracţiunii (art. 51 C.pen.). Spre deosebire de acestea, cauzele de impunitate prevăzute în Partea specială sunt mai numeroase şi sunt prevăzute în legătură cu anumite infracţiuni. Şi aceste cauze *sunt subiective*, legate de conduita făptuitorului după comiterea faptei. Sunt cauze speciale de nepedepsire, de exemplu: calitatea de membru de familie a tăinuitorului [art. 270 alin. (3) C.pen.], a favorizatorului [art. 269 alin. (3) C.pen.] sau a nedenunţătorului [art. 266 alin. (2) C.pen.], denunţarea faptei de către mituitor [art. 290 alin. (3) C.pen.], retragerea mărturiei mincinoase [art. 273 alin. (3) C.pen.] etc."

[2] Sunt cauze generale de nepedepsire: desistarea, împiedicarea producerii rezultatului, împiedicarea de către participant a săvârşirii faptei.

[3] De pildă, *la infracţiunea de încăierare*, potrivit art. 198 alin. (4) C.pen., participantul la încăierare *nu va fi pedepsit* pentru această infracţiune fie că a fost comisă în forma de bază, fie în vreuna dintre variantele agravate *dacă a fost prins în încăierare împotriva voinţei sale sau dacă a încercat să-i despartă pe cei prinşi în încăierare.*

Conform art. 201 alin. (7) C.pen., întreruperea ilegală a cursului sarcinii efectuată *de femeia însărcinată*, în orice condiţii, indiferent de vârsta sarcinii nu se pedepseşte (fapta constituie infracţiune, dar subiectul activ nemijlocit calificat, femeia însărcinată, nu va fi pedepsit); este astfel creată o imunitate penală a mamei în considerarea faptului că aceasta are libertate de a decide cu privire la întreruperea cursului sarcinii, legiuitorul optând pentru acele orientări doctrinale potrivit cărora naşterea unui copil este întotdeauna o opţiune pentru mamă, iar nu un proces biologic care nu mai poate fi oprit decât în împrejurări excepţionale.

Art. 202 alin. (7) C.pen. prevede că vătămarea fătului în perioada sarcinii *de către femeia însărcinată*, în orice condiţii, indiferent de vârsta sarcinii nu se pedepseşte; aşadar fapta constituie infracţiune, dar subiectul activ nemijlocit calificat, femeia însărcinată, nu va fi pedepsit; cauza de nepedepsire nu operează şi faţă de participanţii la comiterea infracţiunii care vor răspunde penal pentru coautorat/complicitate/instigare la infracţiunea de vătămare a fătului.

În cazul infracţiunii de nedenunţare, potrivit art. 266 alin. (2) şi (3) C.pen., constituie *cauze speciale de nepedepsire*:

(i) imunitatea familială: nedenunţarea săvârşită de către *un membru de familie* (art. 177 C.pen.); în cazul participaţiei penale, la fapta prevăzută de legea penală contra vieţii sau care a avut ca urmare moartea unei persoane pentru reţinerea acestei ipoteze de imunitate familială nu este necesar ca această calitate să existe atât cu privire la autor, cât şi la toţi participanţii la comiterea faptei; astfel, apreciez că intenţia legiuitorului a fost aceea de a crea un impediment la pedepsirea persoanei care nu denunţă fapta comisă de un membru de familie, indiferent dacă acesta din urmă a acţionat ca autor sau participant la comiterea faptei şi indiferent de calitatea celorlalţi participanţi;

(ii) situaţia în care persoana care, *înainte de punerea în mişcare a acţiunii penale* împotriva unei persoane pentru săvârşirea faptei nedenunţate, *încunoştinţează autorităţile competente* despre aceasta; astfel, cauza de nepedepsire prin care se temperează efectele încălcării exigenţei *de îndată*, este incidentă indiferent dacă organele de urmărire penală (*„autorităţile competente"*) fuseseră

5. există autoritate de lucru judecat [art. 16 alin. (1) lit. i) C.proc.pen.];

- autoritatea de lucru judecat reprezintă ansamblul de efecte acordate de lege hotărârii judecătoreşti definitive, în scopul de a fi executată şi de a împiedica o nouă urmărire sau judecată pentru aceeaşi faptă; în virtutea autorităţii de lucru judecat, hotărârea penală definitivă este considerată că exprimă adevărul (*res iudicata pro veritate habetur*);

---

anterior sesizate prin denunţ sau plângere sau dacă se sesizaseră din oficiu; deopotrivă, se va reţine cauza de nepedepsire şi atunci când urmărirea penală fusese începută *in rem* sau continuată *în personam* faţă de suspect la momentul în care sunt încunoştinţate organele de urmărire penală; în acest caz, deşi nedenunţarea constituie infracţiune, va exista un impediment la punerea în mişcare şi exercitarea acţiunii penale [art. 16 alin. (1) lit. h) C.proc.pen.] faţă de cel care nu şi-a respectat obligaţia de a denunţa *de îndată*; acesta va fi audiat în calitatea de martor în procesul penal;

(iii) situaţia în care, *după punerea în mişcare a acţiunii penale* pentru săvârşirea faptei nedenunţate, cel care a realizat omisiunea infracţională *a înlesnit tragerea la răspundere penală* a autorului sau a participanţilor; pentru a beneficia de cauza de nepedepsire este necesar ca cel care a comis infracţiunea de nedenunţare să contribuie prin informaţiile oferite în calitate de martor (cu identitatea reală sau protejat) ori de colaborator la tragerea la răspundere penală a inculpatului.

În ipoteza inducerii în eroare a organelor judiciare, art. 268 alin. (3) C.pen. prevede o *cauză de nepedepsire* în cazul în care făptuitorul declară, *înainte de reţinerea, arestarea sau de punerea în mişcare a acţiunii penale* împotriva celui faţă de care s-a făcut denunţul sau plângerea ori s-au produs probele, că denunţul, plângerea sau probele sunt nereale.

În situaţia favorizării făptuitorului, art. 269 alin. (3) C.pen. stipulează că atunci când favorizarea este comisă de un membru de familie (art. 177 C.pen.) al făptuitorului favorizat, nu se pedepseşte (*cauză de imunitate familială*).

În baza art. 270 alin. (3) C.pen. se va reţine existenţa unei cauze de nepedepsire în situaţia în care tăinuirea este comisă de un membru de familie (art. 177 C.pen.) al participantului la săvârşirea faptei prevăzute de legea penală din care provine bunul tăinuit ori faţă de o persoană care a tăinuit anterior acelaşi bun; nu este necesar ca tăinuitorul să fie membru de familie cu toţi participanţii la comiterea infracţiunii din care provine bunul tăinuit.

Conform art. 273 alin. (3) C.pen. se reţine cauza de impunitate în situaţia în care: *(i) în cauzele penale*, autorul îşi retrage mărturia mincinoasă *făcută în defavoarea* suspectului sau inculpatului mai înainte de reţinerea suspectului sau inculpatului, arestarea preventivă sau la domiciliu a inculpatului sau de punerea în mişcare a acţiunii penale; *(ii) în alte cauze decât cele penale*, autorul îşi retrage mărturia mincinoasă mai înainte de a se fi pronunţat o hotărâre în primă instanţă sau de a se fi dat o altă soluţie în cauză ca urmare a mărturiei mincinoase.

La infracţiunea de dare de mită, art. 290 alin. (3) C.pen. prevede că *nu se pedepseşte* făptuitorul care *denunţă* fapta de dare de mită *mai înainte ca organul de urmărire penală să fi fost sesizat* cu privire la această infracţiune; în acest caz, banii sau foloasele necuvenite date *după realizarea denunţului* nu se confiscă, fiind restituite mituitorului; de asemenea, nu pot fi confiscate sumele de bani puse la dispoziţia mituitorului pentru realizarea flagrantului la infracţiunea de luare de mită, acestea restituindu-se organelor de urmărire penală.

Tot astfel, în cazul cumpărării de influenţă, art. 292 alin. (3) C.pen. stipulează că *nu se pedepseşte* făptuitorul care *denunţă* fapta de cumpărare de influenţă *mai înainte ca organul de urmărire penală să fi fost sesizat* cu privire la această infracţiune; în acest caz, banii sau foloasele necuvenite date *după realizarea denunţului* nu se confiscă, fiind restituite cumpărătorului de influenţă; dacă banii, valorile sau orice alte bunuri au fost date de cumpărătorul de influenţă înainte de realizarea denunţului, chiar dacă acesta beneficiază de cauza specială de nepedepsire, aceste bunuri vor fi supuse confiscării.

- pentru a se reține existența autorității de lucru judecat trebuie să fie îndeplinite cumulativ următoarele ***condiții***:

(i) să existe o hotărâre definitivă prin care să se fi dispus o soluție cu privire la fondul cauzei penale;

- noțiunea de „hotărâre definitivă" trebuie interpretată având în vedere sensul autonom dat de CJUE în interpretarea art. 50 din Cartă (***criteriul Turanský***);

- în această categorie intră în primul rând hotărârile definitive pronunțate de instanțele de judecată prin care s-a dispus o soluție asupra fondului cauzei; sunt astfel de hotărâri cele prin care instanța pronunță o soluție de condamnare (cu executarea pedepsei în regim de detenție sau cu suspendarea executării acesteia), renunțare la aplicarea pedepsei, amânare a aplicării pedepsei sau de achitare (indiferent de temeiul soluției);

- hotărârea judecătorească poate fi pronunțată de o instanță română sau de o instanță străină, cu condiția ca acesta din urmă să fi fost recunoscută în România potrivit Legii nr. 302/2004, republicată;

- se poate invoca cu autoritate de lucru judecat (cu privire la aceeași faptă și persoană) și *încheierea judecătorului de cameră preliminară prin care este menținută* ca legală și temeinică o soluție de clasare în urma respingerii ca nefondate a plângerii formulate în condițiile art. 341 C.proc.pen.[1], ori este menținută soluția de clasare, dar *este schimbat temeiul* acesteia prin reținerea unui impediment la punerea în mișcare a acțiunii penale care este mai favorabil petentului, *sau încheierea prin care este confirmată* o soluție de renunțare la urmărirea penală dispusă de procuror; tot astfel, pot fi invocate cu autoritate de lucru judecat și hotărârile pronunțate de judecător potrivit procedurii prevăzute de art. 278[1] C.proc.pen. din 1968 prin care au fost menținute ca legale și temeinice soluțiile de neurmărire sau de netrimitere în judecată dispuse de procuror;

- aplicarea dispozițiilor art. 50 din Cartă și a jurisprudenței CJUE impune reținerea cu titlu de hotărâre definitivă și a unui act prin care un procuror (fie că actul este emis de un parchet din România sau din alt stat membru al UE) care, în urma unei anchete aprofundate a faptei sesizate (administrarea de probe, audierea victimei ori a eventualilor martori etc.), a dispus o soluție de netrimitere în judecată în care a fost antamat fondul unei cauze penale, dacă acțiunea penală a fost stinsă *în mod definitiv* și dacă sunt satisfăcute cerințele *eadem personae și idem factum*;

(ii) existența unei duble proceduri „în materie penală" de sancționare (*bis*);

(iii) să existe *identitate de persoană* între aceea în privința căreia s-a pronunțat o „hotărâre definitivă" și persoana în privința căreia se intenționează continuarea efectuării urmăririi penale, punerea în mișcare a acțiunii penale, trimiterea în judecată sau pronunțarea unei noi hotărâri judecătorești;

---

[1] Nu pot fi invocate cu titlu de impedimente la punerea în mișcare a acțiunii penale încheierile judecătorului de cameră preliminară prin care acesta pronunță o soluție care implică o analiză strict procedurală, iar nu asupra fondului cauzei (de pildă, încheierea prin care este respinsă ca inadmisibilă sau tardivă o plângerea formulată împotriva unei soluții de clasare).

(iv) să existe identitate între fapta materială pentru care s-a pronunţat o hotărâre definitivă şi fapta materială de care este acuzată din nou aceeaşi persoană (identitate de obiect); această ultimă condiţie vizează identitatea materială a faptelor (*idem material – fapte identice ori fapte care sunt în mod substanţial aceleaşi*), iar nu identitatea lor juridică; analiza ce trebuie efectuată în determinarea noţiunii de *„idem"* prin raportare la ***criteriul fapte identice sau fapte care sunt în mod substanţial aceleaşi***, trebuie axată pe acele fapte care constituie un set de împrejurări factuale concrete privind acelaşi acuzat şi care sunt indisolubil legate în timp şi spaţiu (cauza *Sergey Zolotukhin c. Rusiei*);

- deşi este stipulată de art. 16 C.proc.pen. ca impediment la punerea în mişcare a acţiunii penale, este posibil a autoritatea de lucru judecat să conducă la/producă şi alte efecte, cum ar fi reţinerea unei cauze de inadmisibilitate a exercitării unei căi extraordinare de atac sau a unei contestaţii la executare;

Inculpatul a fost condamnat definitiv pentru o infracţiune de tentativă de omor. Ulterior, ca urmare a decesului victimei, după rămânerea definitivă a hotărârii, s-a dispus trimiterea în judecată a aceluiaşi inculpat pentru infracţiunea de omor, în formă consumată. (...) producerea rezultatului mai grav, după rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, nu poate ştirbi autoritatea de lucru judecat şi nici incidenţa altor instituţii de drept penal (se pot imagina situaţii în care rezultatul mai grav se produce după executarea pedepsei sau considerarea ca executată a acesteia, inclusiv după reabilitarea inculpatului). De altfel, includerea în noţiunea de „faptă" şi a urmării imediate ce ţine de latura obiectivă în determinarea noţiunii de „idem" este contrazisă chiar de art. 6 C.proc.pen., în sensul că nu au nicio relevanţă încadrările juridice date, câtă vreme fapta este aceeaşi. Or, amplificarea în timp a rezultatului unei infracţiuni conduce într-un caz concret, precum în speţă, la altă încadrare juridică decât cea avută în vedere iniţial cu ocazia pronunţării soluţiei de condamnare, însă această împrejurare nu poate conduce la concluzia că faptele ar fi diferite. Se impune, aşadar, concluzia că sunt îndeplinite condiţiile pentru reţinerea incidenţei principiului *ne bis in idem (Trib. Bucureşti, secţia I penală, sentinţa nr. 1043 din19 mai 2017, în Cpp Ad. 3, p. 30).*

Nu există nicio îndoială, în raport de infracţiunea pentru care inculpatul Z.N. a fost urmărit penal în dosarul cu ordonanţa din data de 21.10.2019 emisă de Parchetul de pe lângă Judecătoria Sectorului 3 Bucureşti şi în prezenta cauză, că cele două proceduri au caracter penal, condiţie pentru aplicarea art. 4 din Protocolul nr. 7 fiind îndeplinită. Este la fel de clar că cele două cauze penale privesc fapte identice [emiterea filei cec nr. RZBR1BA (...) postdatată pentru 23.10.2015], iar inculpatul a fost urmărit penal în cadrul celor două proceduri pentru una şi aceeaşi infracţiune prevăzută de un singur text de lege, anume art. 84 alin. (1) pct. 2 din Legea nr. 59/1934. În acelaşi timp, Curtea a subliniat că ar fi fost preferabil ca în interesul unei bune administrări a justiţiei cele două cauze penale aflate pe rolul Parchetului de pe lângă Tribunalul Călăraşi şi Parchetul de pe lângă Judecătoria Sectorului 3 Bucureşti, care aveau ca izvor aceeaşi faptă penală, fără a avea relevanţă că sesizarea penală aparţinea

unor persoane diferite, să fi fost reunite sub o singură jurisdicție în cadrul unei proceduri unice, potrivit art. 43 C.proc.pen. Deși inculpatul a adus la cunoștință organelor de urmărire penală, în declarația din data de 24 mai 2019, că este cercetat în paralel pentru aceeași faptă, acestea au ignorat situația de fapt. Ordonanța din data de 21.10.2019 prin care s-a dispus, printre altele, clasarea cauzei sub aspectul săvârșirii infracțiunii prevăzute de art. 84 alin. (1) pct. 2 din Legea nr. 59/1934, a implicat o analiză aprofundată a fondului acuzației prin referire la acțiunile inculpatului Z.N. vizând emiterea filei cec nr. RZBR1BA (...) postdatată pentru 23.10.2015, organele de urmărire penală examinând existența faptei și vinovăției inculpatului pe baza acelorași mijloace de probă administrate și în prezenta cauză (înscrisuri emanând de la bancă, de la apelanta I.S.S. SRL și de la apelantul-inculpat). Prin urmare, nu este vorba despre o simplă ordonanță de clasare a urmăririi penale justificată de prin aceea că „nu ar fi existat date sau indicii temeinice", fără ca organele de urmărire penală să fi administrat mijloacele de probă specifice urmăririi penale, ceea ce ar fi determinat fără îndoială inaplicabilitatea art. 4 din Protocolul nr. 7 la Convenție. Soluția de clasare a fost comunicată apelantei I.S.S. SRL, iar împotriva ordonanței de clasare nu a fost formulată plângere la procurorul ierarhic superior sau la judecătorul de cameră preliminară, în condițiile prevăzute de art. 339 C.proc.pen., respectiv art. 340 C.proc.pen., astfel cum rezultă din cuprinsul dosarului nr. 1456/P/2016 atașat de instanța de fond, din cuprinsul adresei nr. 1867/VIII-1/2021 a prim-procurorului din cadrul Parchetului de pe lângă Judecătoria Sectorului 3 București și din concluziile părții civile din ședința din data de 15 septembrie 2021, când s-a învederat că a fost atacată soluția cuprinsă în rechizitoriu. Așadar, prin împlinirea termenului de 20 de zile pentru formularea plângerii împotriva soluției de clasare la prim-procuror, fără să se fi exercitat această cale de atac, situația inculpatului Z.N. s-a definitivat. În aceste condiții, fiind stabilit caracterul definitiv al ordonanței de clasare emisă de Parchetul de pe lângă Judecătoria Sectorului 3 București, continuarea urmăririi penale de către Parchetul de pe lângă Tribunalul Călărași era posibilă doar atunci când ea comporta elemente noi de fond, care s-ar fi adăugat celor din cadrul primei urmăriri, și doar ca urmare a infirmării primei ordonanțe în conformitate cu art. 335 alin. (1) și alin. (2) C.proc.pen. Or, continuarea urmăririi penale de către Parchetul de pe lângă Tribunalul Călărași nu a fost justificată de vreuna dintre ipotezele enunțate anterior. Soluția procurorului din cadrul Parchetului de pe lângă Tribunalul Călărași a avut în vedere aceleași probe precum ordonanța din data de 21.10.2019, nu cuprinde referiri la noi probe ori la un viciu fundamental în cadrul urmăririi penale anterioare, iar la emiterea rechizitoriului s-a avut în vedere exclusiv o apreciere diferită a mijloacelor de probă. Curtea a concluzionat că inculpatul Z.N. a fost urmărit penal a doua oară pentru aceeași faptă, ceea ce contravine principiului *non bis in idem*, astfel că apelul său este fondat sub aspect penal, impunându-se reformarea hotărârii judecătorești în integralitate, cu consecința respingerii apelului formulat de apelanta I.S.S. SRL *(C.A. București, secția a II-a penală, decizia nr. 960/A din 22 septembrie 2021, www.sintact.ro).*

În ipoteza în care procurorul a dispus clasarea, procurorul ierarhic superior a infirmat ordonanţa de clasare şi a dispus redeschiderea urmăririi penale, iar judecătorul a constatat nelegalitatea ordonanţei de redeschidere a urmăririi penale şi a infirmat redeschiderea urmăririi penale, cu motivarea că inculpatul a fost trimis în judecată prin rechizitoriu pentru aceeaşi faptă, instanţa de apel nu poate dispune încetarea procesului penal în care s-a emis rechizitoriul, în temeiul art. 16 alin. (1) lit. i) C.proc.pen., pe baza principiului *ne bis in idem*, întrucât ordonanţa de clasare nu are autoritate de lucru judecat, iar judecătorul de cameră preliminară nu s-a pronunţat cu privire la chestiuni de fond, ci cu privire la chestiuni de procedură. În această ipoteză – în care instanţa de apel a dispus încetarea procesului penal, în temeiul art. 16 alin. (1) lit. i) C.proc.pen. – este incident cazul de recurs în casaţie prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 8 C.proc.pen., întrucât existenţa ordonanţei de clasare şi a hotărârii prin care judecătorul se pronunţă cu privire la chestiuni de procedură nu determină aplicabilitatea principiului *ne bis in idem*, configurat în dispoziţiile art. 6 C.proc.pen., în jurisprudenţa CtEDO în materia art. 4 din Protocolul nr. 7 la CEDO şi în jurisprudenţa CJUE *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 147/RC din 3 aprilie 2017, www.scj.ro)*.

În ipoteza în care instanţa de apel a dispus încetarea procesului penal, în temeiul art. 396 alin. (6) raportat la art. 16 alin. (1) lit. i) C.proc.pen., cu motivarea că inculpaţii au fost anterior sancţionaţi contravenţional pentru fapta pentru care au fost trimişi în judecată, deşi nu există o identitate de faptă, inculpaţii fiind trimişi în judecată pentru o faptă materială diferită de cea pentru care au fost sancţionaţi contravenţional, este incident cazul de recurs în casaţie prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 8 C.proc.pen. În această ipoteză, în temeiul art. 448 alin. (1) pct. 2 lit. b) C.proc.pen., Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie admite recursul în casaţie, casează decizia instanţei de apel şi dispune rejudecarea de către instanţa de apel *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 114/RC din 16 martie 2017, www.scj.ro)*.

În actul de acuzare, la descrierea situaţiei de fapt reţinută în sarcina acestui inculpat, este menţionat că prin Ordonanţa nr. x/P/2009 din 8 septembrie 2009 a Parchetului de pe lângă Judecătoria Focşani s-a dispus scoaterea de sub urmărire penală a inculpatului E. şi aplicarea sancţiunii cu caracter administrativ a amenzii în sumă de 1000 lei pentru săvârşirea infracţiunii de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) din Legea nr. 241/2005. În aceste împrejurări, se constată că în privinţa inculpatului E. este incident şi principiul *ne bis in idem*, deoarece pentru aceeaşi stare de fapt a fost deferit justiţiei de două ori. Din punct de vedere juridic, situaţia de fapt, aşa cum este prezentată de către procuror în actul de acuzare se prezintă ca fiind evaziune fiscală, doar că în drept a primit o caracterizare diferită. Potrivit Codului de procedură penală, procurorul este titularul acţiunii penale, aşa încât instanţa nu poate cenzura modul în care procurorul înţelege să-şi formuleze acuzaţia, ci în baza probelor va putea doar stabili dacă acea infracţiune, aşa cum a fost caracterizată în drept, a fost comisă. De altfel, nici nu se poate altfel, întrucât ar fi afectat fundamental dreptul la un

proces echitabil, deoarece inculpatul nu ar mai fi în măsură să-şi formuleze apărarea. Oricum, câtă vreme pentru aceeaşi situaţie de fapt, inculpatul E. a fost cercetat anterior şi s-a dispus sancţionarea sa cu amendă administrativă, chiar dacă ea a fost dispusă de către procuror, aceeaşi situaţie de fapt nu poate constitui temeiul punerii din nou sub acuzare a inculpatului pentru o altă caracterizare în drept, fiind incident principiul *ne bis in idem*. Înalta Curte consideră că nu se impune a dezvolta prevederile legale ce fundamentează acest principiu – art. 6 C.proc.pen., dar face trimitere la jurisprudenţa CJUE, ce a tranşat această chestiune de drept şi limitele aplicabilităţii principiului *ne bis in idem*, fiind astfel suficient pentru a explica concluzia la care a ajuns. Deci, câtă vreme împotriva aceluiaşi inculpat, pentru aceeaşi stare de fapt, s-a adoptat o soluţiei de scoatere de sub urmărire penală şi s-a aplicat o sancţiune pecuniară, soluţia instanţei de fond, de amânare a aplicării pedepsei şi de sancţionare cu avertisment a inculpatului, apare ca nelegală *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 42/A/2016, www.sintact.ro)*.

Verificând actele şi lucrările dosarului, se constată că activitatea infracţională a condamnatului a făcut obiectul cercetării judecătoreşti desfăşurate de instanţa de judecată în două dosare penale. Faptele care au fost deduse judecăţii în aceste dosare nu sunt aceleaşi, chiar dacă au aceleaşi încadrări juridice, actele materiale din primul dosar fiind comise în perioada mai-aprilie 2007, iar cele din al doilea dosar în perioada noiembrie 2009 - noiembrie 2010. Tot astfel, nici persoanele implicate în activităţile infracţionale deduse judecăţii nu sunt aceleaşi. Aşadar, contestatorul a fost condamnat pentru fapte diferite, iar activitatea infracţională s-a desfăşurat pe perioade diferite ca interval de timp. În acest context, nu se poate afirma că a fost încălcat principiul autorităţii de lucru judecat *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 1479 din 29 aprilie 2014, www.scj.ro)*.

În data de 28 octombrie 2009, inculpatul a fost depistat în Sibiu la volanul autoturismului în portbagajul căruia deţinea, în vederea vânzării, cantitatea de 10 l alcool şi 1130 pachete de ţigarete (22.600 ţigarete), neintroduse în sistemul legal de accizare valabil pe teritoriul României, cantităţi pentru care nu a putut face dovada plăţii accizei şi pentru care nu a putut prezenta documente de proveniență, acestea fiind deţinute clandestin, fără întocmirea documentelor justificative şi fără achitarea taxelor datorate bugetului de stat, prin ascunderea sursei impozabile. Prin procesul-verbal de constatare şi sancţionare a contravenţiilor din 28 octombrie 2009 inculpatului i-a fost aplicată amenda contravenţională pentru două contravenţii referitoare la deţinerea nelegală de produse accizabile, de către organele de poliţie care l-au depistat în trafic. Amenda contravenţională a fost anulată ulterior de Tribunalul Sibiu. În drept, s-a reţinut că fapta inculpatului descrisă mai sus prin care s-a cauzat un prejudiciu bugetului de stat în sumă de 12.910 lei, întruneşte elementele constitutive ale infracţiunii de evaziune fiscală, prevăzută de art. 9 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 241/2005. Jurisprudenţa Curţii Europene în materia *ne bis in idem* nu este incidentă, întrucât – raportat la cauza *Tsonyo Tsonev c. Bulgariei* – în speţă nu este aplicabil acest principiu deoarece inculpatul nu a fost sancţionat contravenţională pentru fapte similare. Oricum faptele pentru care fusese aplicată

amenda contravenţională anulată vizau numai deţinerea ilicită de produse accizabile, pe când, indiferent de calitatea făptuitorului, infracţiunea de evaziune fiscală reţinută în sarcina inculpatului incriminează ascunderea bunului sau a sursei impozabile ori taxabile, în scopul sustragerii de la îndeplinirea obligaţiilor fiscale. Fapta penală reţinută în sarcina inculpatului este mai complexă, referindu-se nu doar la ascunderea bunului sau a sursei impozabile prin deţinerea clandestină a produselor accizabile, ci şi la scopul urmărit de către inculpat, constând în eludarea obligaţiei de plată a accizei şi a TVA datorate statului. Se impune a evidenţia diferenţa referitoare la scopul urmărit de inculpat, care în cazul infracţiunii de evaziune fiscală este prevăzut în mod expres, cu valoarea unui element constitutiv al laturii subiective, fără a fi prevăzut în cazul contravenţiei. Având în vedere şi natura subsidiară a răspunderii contravenţionale, se constată că, deşi între cele două contravenţii mai sus menţionate şi infracţiunea de evaziune fiscală există asemănări determinate de forma concretă a acţiunii ilicite (deţinere de produse accizabile), fapta inculpatului nu poate fi reţinută drept contravenţie, deoarece a fost săvârşită în astfel de condiţii încât, potrivit legii penale, constituie infracţiune. Acuzaţia penală a fost formulată de o manieră clară, ce atrage aplicabilitatea dispoziţiilor de incriminare a infracţiunii de evaziune fiscală, căci de la început s-a reţinut în sarcina inculpatului că a acţionat prin ascunderea bunurilor pentru care datora plata accizei şi a TVA, în scopul sustragerii de la îndeplinirea obligaţiilor fiscale. Drept urmare, fapta corespunde normei de incriminare a infracţiunii de evaziune fiscală, fiind plasată în sfera ilicitului penal, şi nu constituie contravenţie. În speţă, nu se poate constata nici încălcarea principiului *ne bis in idem*, căci inculpatul nu a fost sancţionat contravenţional pentru aceeaşi faptă ce face obiectul cauzei penale *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 246 din 27 ianuarie 2014, www.scj.ro)*.

În cauză nu sunt îndeplinite dispoziţiile art. 6 C.proc.pen. privitoare la principiul *ne bis in idem*, astfel cum este dezvoltat şi prin jurisprudenţa Curţii Europene, Curţii de Justiţie de la Luxemburg, întrucât în cauza de faţă, inculpatul F.E. nu a mai fost condamnat pentru aceleaşi fapte. Astfel, cu titlu de premisă secundă, se are în vedere că acest inculpat-apelant a invocat autoritatea de lucru judecat a soluţiei procurorului dispusă prin rezoluţia din data de 1 martie 2010 emisă în Dosarul nr. 387/P/2009 al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Piteşti, prin care s-a dispus neînceperea urmăririi sale penale sub aspectul săvârşirii infracţiunii prevăzute de art. 246 C.pen. din 1969, precum şi a soluţiei procurorului dispusă prin rezoluţia din data de 25 ianuarie 2011 emisă în Dosarul nr. 575/P/2010 al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Piteşti, prin care s-a dispus neînceperea urmăririi penale faţă de F.E., C.M.A., A.L. şi B.S.F., toţi cercetaţi sub aspectul săvârşirii infracţiunilor prevăzută de art. 246 C.pen., art. 217, art. 220 şi art. 323 C.pen., ca urmare a sesizării I.N.G. B. N.V. Amsterdam. Cu privire la aceste două rezoluţii ale Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Piteşti se reţine că, în primul rând, acestea vizează alte fapte decât cele care fac obiectul judecăţii, iar, pe de altă parte, că prin referatul din 18 ianuarie 2012 emis în Dosarul de urmărire penală nr. 472/P/2010 al Parchetului de pe lângă Înalta Curţii de Casaţie şi Justiţie – D.N.A., secţia de combatere a infracţiunilor conexe infracţiunilor de corupţie, s-a dispus infirmarea Rezoluţiei nr. 387/P/2009 din data de 1 martie 2010 a

Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Piteşti, precum şi a Rezoluţiei nr. 575/P/2010 din data de 25 ianuarie 2011 a Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Piteşti şi înaintarea Dosarelor penale nr. 387/P/2009 şi nr. 575/P/2010 în vederea conexării la Dosarul penal nr. 472/P/2010 al D.N.A., secţia de combatere a infracţiunilor conexe infracţiunilor de corupţie. Or, având în vedere că esenţialmente în materie, doctrina de specialitate şi jurisprudenţa au stabilit că nu există autoritate de lucru judecat a unei soluţii a procurorului de neînceperea urmării penale, este evident că aceste apărări se impun a fi înlăturate ca neîntemeiate *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 433/A/2015, www.scj.ro).*

Din moment ce autorităţile statului l-au sancţionat contravenţional pe inculpatul S.V. pentru săvârşirea la data de 11.07.2015 a faptei de tăiere, fără drept, a trei arbori specia fag şi a unui arbore specia cătină, această faptă nu poate fi ulterior încadrată de alte organe ale statului român ca fiind infracţiune, iar inculpatul să fie sancţionat din nou. Aceste considerente nu se opun atragerii răspunderii penale faţă de persoanele care săvârşesc faptele incriminate ca infracţiuni de art. 107 alin. (1) lit. b) şi art. 109 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 46/2008, însă, aşa cum a menţionat şi prima instanţă, obligă organele silvice ca la momentul constatării abaterilor la regimul silvic să verifice dacă persona respectivă a mai săvârşit alte contravenţii în interval de un an, iar în cazul în care constată că prejudiciul produs de ultima faptă, cumulat cu cel produs de faptele anterioare depăşeşte valoarea prevăzută de lege, să constate că fapta constituie infracţiune şi să sesizeze organele competente, fără ca pentru ultima faptă să mai încheie şi un proces-verbal de constatare şi sancţionare a contravenţiei *(C.A. Piteşti, secţia penală, decizia nr. 75/2017, în Cpp Ad. 3, p. 30).*

6. a intervenit un transfer de proceduri cu un alt stat, potrivit legii [art. 16 alin. (1) lit. j) C.proc.pen.];

- efectuarea unei proceduri penale sau continuarea unei proceduri iniţiate de autorităţile judiciare române competente, pentru o faptă care constituie infracţiune conform legii române, poate fi transferată unui stat străin;

- autorităţile judiciare române pot solicita autorităţilor competente ale altui stat exercitarea unei proceduri penale sau continuarea acesteia, dacă transferul procedurii penale serveşte intereselor unei bune administrări a justiţiei sau favorizează reintegrarea socială în caz de condamnare, în unul dintre următoarele cazuri:

a) persoana învinuită de săvârşirea infracţiunii se află în executarea unei pedepse pe teritoriul statului solicitat, pentru o infracţiune mai gravă decât cea comisă în România;

b) persoana acuzată de săvârşirea infracţiunii locuieşte pe teritoriul statului solicitat şi, în temeiul legii acestui stat, extrădarea sau predarea a fost refuzată ori ar fi refuzată în cazul formulării unei cereri sau al emiterii unui mandat european de arestare;

c) persoana acuzată de săvârşirea infracţiunii locuieşte pe teritoriul statului solicitat şi, în temeiul legii acestui stat, recunoaşterea hotărârii penale definitive de condamnare pronunţate de instanţa română a fost refuzată ori nu corespunde ordinii juridice interne

a acelui stat, dacă persoana condamnată nu a început executarea pedepsei, iar executarea nu este posibilă, chiar având deschisă calea extrădării ori a predării.

- transferul procedurii penale poate fi solicitat şi atunci când autorităţile judiciare române apreciază, în funcţie de particularităţile cauzei, că prezenţa persoanei acuzate de săvârşirea infracţiunii la cercetarea penală nu poate fi asigurată, şi acest lucru este posibil în statul străin;

- numai din momentul primirii deciziei de acceptare a statului solicitat cu privire la cererea de transfer de proceduri penale se poate considera că a intervenit un transfer de proceduri cu un alt stat, potrivit legii; având în vedere că, după ce transferul procedurii penale a fost aprobat de statul solicitat, nicio altă procedură pentru aceeaşi faptă nu mai poate fi începută de autorităţile judiciare române, transferul de proceduri constituie un impediment la punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale în România, statul străin fiind după transfer singurul competent să decidă dacă trage sau nu la răspundere penală pe autorul şi/sau pe participanţii la faptă;

- totuşi, statul român redobândeşte dreptul de a începe sau, după caz, de a relua urmărirea penală şi implicit şi de a pune în mişcare acţiunea penală pentru acea faptă dacă: *a)* statul solicitat îl informează că nu poate finaliza urmărirea penală ce i-a fost transferată; *b)* ulterior, ia cunoştinţă de existenţa unui motiv care ar împiedica cererea de transfer al procedurii penale [art. 129 alin. (2) din Legea nr. 302/2004, republicată]; faţă de această reglementare rezultă că şi impedimentul prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. j) C.proc.pen. poate avea ***caracter temporar***.

- operaționalizarea EPPO va trebui să conducă şi la regândirea dispozițiilor art. 16 alin. (1) lit. j) C.proc.pen. sau la completarea Codului de procedură penală cu un alt impediment, având în vedere că, potrivit art. 25 alin. (1) teza finală din Regulamentul EPPO, în cazul în care această unitate de parchet decide să își exercite competența, autoritățile naționale competente *nu își pot exercita propria competență cu privire la același comportament infracțional*[1]; este evident că în acest caz există o condiție impeditivă la punerea în mişcare şi exercitarea acţiunii penale care nu poate fi asimilată în esenţă cu un transfer de proceduri către un alt stat faţă de natura şi scopul EPPO; din păcate, această ipoteză nu a fost avută în vedere prin Legea nr. 6/2021 care a cuprins şi o secţiune de modificări ale Codului de procedură penală, existând în prezent riscul paralelismului de proceduri în lipsa unei condiții impeditive explicite în legislația procesuală sau al găsirii unor soluții de interpretare artificială a altor impedimente prevăzute de art. 16 C.proc.pen. pentru a acoperi o carenţă legislativă.

7. imunitatea de jurisdicţie.

- imunitatea de jurisdicţie decurge din imunitatea diplomatică şi priveşte:

(i) reprezentanţii diplomatici ai statelor străine (membri ai Corpului diplomatic şi consular: ambasadori, ataşaţi diplomatici, consuli etc.);

---

[1] Potrivit art. 27 din Regulamentul EPPO, exercitarea dreptului de evocare de către EPPO atrage pierderea competenței organelor de urmărire penală naționale care efectuează cercetarea penală cu privire la același comportament infracțional. Ulterior exercitării dreptului de evocare de către EPPO, organele de urmărire penală române nu mai pot efectua în cauză niciun act de urmărire penală, chiar dacă ar aprecia că acesta are caracter urgent.

(ii) de alte persoane care, în conformitate cu tratatele internaţionale, nu sunt supuse jurisdicţiei penale a statului român (de exemplu, prim-ministrul unui stat străin aflat în vizită diplomatică în România, reprezentanţii unor organizaţii internaţionale, militarii unei armate străine aflaţi în tranzit ori staţionaţi pe teritoriul României cu consimţământul statului român etc.).

B. Soluţii

- *înainte de începerea urmăririi penale*, atunci când sesizarea îndeplineşte condiţiile legale de admisibilitate, dar din cuprinsul acesteia rezultă vreunul dintre cazurile de împiedicare a exercitării acţiunii penale prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. e)-j) C.proc.pen., procurorul dispune *prin ordonanţă,* ***clasarea***[1];

- *după începerea urmăririi penale* (indiferent dacă aceasta a fost începută *in rem* sau s-a dispus continuarea efectuării acesteia faţă de suspect, ori dacă s-a pus în mişcare acţiunea penală), dacă rezultă vreunul dintre cazurile de împiedicare a exercitării acţiunii penale prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. e)-j) C.proc.pen., procurorul dispune, *prin ordonanţă, clasarea*;

- clasarea, pentru existenţa vreunuia dintre cazurile prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. e)-j) C.proc.pen., se poate dispune *de procuror şi prin rechizitoriu*, alături de soluţia de trimitere în judecată pentru alte fapte;

- *în procedura plângerii împotriva soluţiei de clasare*, judecătorul de cameră preliminară poate schimba *prin încheiere* temeiul soluţiei de clasare, stabilind cu autoritate de lucru de judecat impedimentul la punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale;

- *în procedura verificării legalităţii şi temeiniciei soluţiei de renunţare la urmărirea penală*, judecătorul de cameră preliminară poate dispune *prin încheiere* înlocuirea soluţiei de netrimitere în judecată dispuse de procuror cu o soluţie de clasare, dacă reţine existenţa unuia dintre impedimentele prevăzute de art. 16 C.proc.pen.;

- *în faza de cameră preliminară*, judecătorul de cameră preliminară nu are competenţa de a analiza în procedura de cameră preliminară dacă există vreun impediment dintre cele prevăzute de art. 16 C.proc.pen. şi nici nu poate dispune o soluţie cu privire la acţiunea penală;

- în situaţia în care existenţa uneia dintre cauzele care împiedică punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. e)-j) C.proc.pen. se constată în cursul judecăţii, *instanţa, prin hotărâre (sentinţă sau decizie), dispune* ***încetarea procesului penal***;

- o particularitate prezintă impedimentele la exercitarea acţiunii penale care au, totodată, şi natură unor condiţii de legalitate a ordonanţei de punere în mişcare a acţiunii penale, cum ar fi cele referitoare la existenţa autorizării prealabile a organului competent; lipsa autorizării conduce la nelegalitatea punerii în mişcare a acţiunii, care constatată poate conduce la nulitatea (totală sau parţială) ordonanţei de inculpare şi, implicit, la neregularitatea sesizării instanţei;

---

[1] Această soluţie corespunde soluţiei de neîncepere a urmăririi penale care putea fi dispusă în temeiul vechiului Cod atunci când impedimentul la punerea în mişcare a acţiunii penale era constatat din actul de sesizare.

- potrivit art. 202 alin. (2) C.proc.pen., nicio măsură preventivă nu poate fi dispusă, confirmată, prelungită sau menţinută dacă există o cauză care împiedică punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale printre cele prevăzute la art. 16 C.proc.pen.; astfel, judecătorul de drepturi şi libertăţi poate analiza, în limitele competenţei funcţionale şi raportat la soluţiile pe care le poate dispune, dacă există un impediment la punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale în ipotezele în care acesta se pronunţă cu privire la măsurile preventive; scopul acestei analizei trebuie circumscris strict soluţiei pe care judecătorul de drepturi şi libertăţi o poate pronunţa în cauză, neputând fi reţinut în hotărârea pronunţată, cu autoritate de lucru judecat, existenţa impedimentului prevăzut de art. 16 C.proc.pen.

4.3. Ordinea de prioritate a reţinerii cauzelor care împiedică punerea în mişcare a acţiunii penale

- analiza art. 16 C.proc.pen. relevă, în principiu, următoarea ordine de aplicabilitate a impedimentelor la punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale:

a) în situaţia în care într-o cauză este incident atât vreun caz care împiedică punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale pe motiv de lipsă a temeiului de drept, cât şi unul care lipseşte de obiect acţiunea penală, se va da prioritate primului, întrucât presupune inexistenţa infracţiunii [de pildă, dacă se constată că fapta suspectului nu întruneşte elementele constitutive ale infracţiunii şi că a intervenit prescripţia specială a răspunderii penale, se va dispune numai clasarea în temeiul art. 16 alin. (1) lit. b) C.proc.pen.];

b) dacă într-o cauză sunt incidente mai multe cauze care împiedică punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen., soluţia de clasare, respectiv achitare, se va dispune numai pe un singur temei, care va fi, în principiu, primul dintre acestea în ordine cronologică (odată reţinut primul temei de stingere a acţiunii penale, următoarele nu mai au obiect); prin ordinea cronologică se înţelege ordinea în care acestea sunt enumerate în art. 16 C.proc.pen., iar nu succesiunea în timp a constatării impedimentelor de către organele de urmărire penală[1] [de pildă, dacă procurorul constată că o faptă nu a fost săvârşită de inculpat, dar şi că nu sunt întrunite elementele constitutive ale infracţiunii, va dispune clasarea numai pe temeiul prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. b) C.proc.pen.];

c) în ipoteza în care într-o cauză sunt incidente mai multe cauze care împiedică punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. e)-j) C.proc.pen., soluţia de clasare, respectiv încetare a procesului penal, se va dispune numai pe un singur temei, primul dintre acestea în ordine cronologică (odată

---

[1] O abordare pragmatică a fost realizată în această privinţă în doctrină [*I. Kuglay*, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., 2015, p. 120], considerându-se că *va constitui temei al soluţiei de clasare/achitare acel caz a cărui reţinere face inutilă analiza celorlalte*; după această regulă: *fapta nu există* are prioritate faţă de orice alt caz de la lit. b)-d); când există un suspect sau un inculpat, cazul prevăzut la lit. c) are prioritate faţă de cele de la lit. b) şi d); cazul prevăzut la lit. b) are prioritate faţă de cel de la lit. d). Soluţia propusă menţine şi afirmă implicit ordinea cronologică a impedimentelor prevăzute de art. 16 lit. a)-d) C.proc.pen., cu o singură excepţie: cea a impedimentului de la lit. c), care are prioritate faţă de cel de la lit. b).

reţinut primul temei de stingere a acţiunii penale, următoarele nu mai au obiect); de pildă, în ipoteza în care instanţa constată, după schimbarea încadrării juridice a faptei dintr-o infracţiune care se urmărea din oficiu într-o infracţiune care se urmăreşte la plângerea prealabilă a persoanei vătămate, că aceasta din urmă nu doreşte să formuleze plângere prealabilă, dar şi intervenţia prescripţiei speciale a răspunderii penale, va dispune clasarea numai în temeiul art. 16 alin. (1) lit. e) C.proc.pen.);

d) în ipoteza în care într-o cauză sunt incidente atât mai multe cauze care împiedică punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen., cât şi mai multe cauze prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. e)-j) C.proc.pen., se va dispune numai clasarea, respectiv achitarea, şi numai pe un singur temei, primul dintre cele prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen., în ordine cronologică [de pildă, dacă procurorul constată că o faptă nu a fost săvârşită de inculpat, dar şi că nu sunt întrunite elementele constitutive ale infracţiunii, precum şi că lipseşte plângerea prealabilă şi a intervenit prescripţia răspunderii penale, va dispune numai clasarea doar pe temeiul prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. b) C.proc.pen.].

- soluţiile de mai sus trebuie aplicate având întotdeauna în vedere şi jurisprudenţa Curţii de la Strasbourg în materia prezumţiei de nevinovăţie în cazurile în care a intervenit prescripţia răspunderii penale sau decesul. Astfel, instanţa europeană a constatat în cauza *Didu c. României*[1] încălcarea prezumţiei de nevinovăţie prin modalitatea de a proceda a instanţei de control judiciar care *a casat* hotărârile primei instanţe şi ale instanţei de apel prin care se dispusese achitarea reclamantului şi, reţinând cauza spre judecare, a procedat la o nouă analiză a probelor pe care s-a întemeiat acuzarea, fără a proceda la o nouă ascultare a martorilor şi a inculpaţilor şi a dispus încetarea procesului penal. Instanţa europeană a reţinut că aspectele pe care instanţa le-a analizat în vederea pronunţării hotărârii vizează vinovăţia acuzatului şi au avut un caracter esenţial faptic, instanţa fiind chemată să aprecieze dacă acuzatul a comis infracţiunile de fals, uz de fals şi vătămare corporală. Instanţa de recurs a constatat, în urma unei noi analize a probelor care fuseseră administrate în celelalte grade de jurisdicţie şi în temeiul cărora reclamantul fusese achitat, pe de o parte, că este cert că infracţiunile au fost comise, iar pe de altă parte, că a intervenit prescripţia răspunderii penale. În viziunea Curţii Europene această motivare poate da impresia că reclamantul a comis infracţiunile pentru care a fost trimis în judecată. Instanţa europeană a reţinut că din această motivare rezultă că instanţa nu s-a limitat a descrie un anumit stadiu al suspiciunii sau un pronostic, ci a prezentat ca stabilite anumite fapte enumerate în rechizitoriu, fără ca o nouă audiere să fie efectuată în cauză şi fără ca instanţa de recurs să se pronunţe cu privire la probele ce ar trebui administrate. Pe cale de consecinţă, Curtea Europeană a apreciat că instanţa de recurs, în timp ce dispunea încetarea procesului penal, a pus sub îndoială nevinovăţia reclamantului, pronunţându-se cu privire la vinovăţia acestuia potrivit Codului penal, încălcând dispoziţiile art. 6 parag. 2 din Convenţia europeană;

[1] CtEDO, hotărârea din 14 aprilie 2009, în cauza *Didu c. României*, parag. 40-43.

- ulterior, în cauza *Constantin Florea c. României*[1] instanţa de contencios european a nuanţat aprecierile iniţiale, arătând că a reieşit din soluţia pronunţată în *Didu c. României* că încălcarea art. 6 parag. 2 CEDO a rezultat din faptul că instanţa care a dispus încetarea procesului penal ca urmare a intervenţiei prescripţiei a casat simultan hotărârile de achitare pronunţate de instanţele inferioare şi, mai mult, s-a pronunţat pentru prima dată asupra vinovăţiei celui în cauză, fără să fie respectat dreptul la apărare în procedura dedusă judecăţii în faţa sa; în această din urmă cauză s-a apreciat că nu este încălcată prezumţia de nevinovăţie, chiar dacă prima instanţă a examinat mai întâi elementele constitutive ale infracţiunilor, apoi prescripţia răspunderii penale şi ulterior răspunderea civilă delictuală în baza probelor administrate în prealabil în cadrul unei proceduri contradictorii şi cu respectarea dreptului la apărare; astfel, CtEDO a constatat că vinovăţia reclamantului a fost stabilită în cadrul unei proceduri a cărei echitate nu a fost considerată contrară convenţiei şi în care nu s-a evidenţiat nicio încălcare a dreptului la apărare. În ceea ce priveşte latura civilă a cauzei, CtEDO a constatat că judecătoria a soluţionat acţiunea civilă şi l-a obligat pe reclamant la plată după ce a stabilit că au fost întrunite elementele constitutive ale răspunderii civile delictuale, că instanţa a motivat suficient această soluţie, care nu poate fi considerată arbitrară şi prin urmare, nu se poate considera încălcată prezumţia de nevinovăţie;

- în acelaşi sens a procedat Curtea Europeană în cauza *Lagardère c. Franţei*[2], unde a apreciat că a existat o încălcare a prezumţiei de nevinovăţie prin modalitatea de motivare a hotărârii prin care instanţa penală a reţinut vinovăţia acuzatului decedat cu ocazia soluţionării acţiunii civile (exercitată contra moştenitorilor inculpatului) rămasă pe rolul acesteia după stingerea acţiunii penale prin deces. Astfel, instanţa europeană a reţinut că afirmaţii cum ar fi „sistemul conceput de domnul Jean-Luc Lagardère (*inculpatul decedat* – n.n.) întruneşte elementele constitutive ale infracţiunii de abuz de bunurile societare" sau „elementele constitutive ale infracţiunii de abuz de bunuri societare comise în dauna societăţilor Matra şi Hachette au fost întrunite, pentru acea perioadă, în sarcina lui Jean-Luc Lagardère". Instanţa europeană a conchis că această exprimare nu lasă să planeze vreun dubiu că instanţa a considerat că tatăl reclamantului (*succesor al acestuia în latura civilă a procesului penal* – n.n.) este vinovat de infracţiunea de care a fost acuzat, în condiţiile în care acţiunea penală era stinsă prin decesul acuzatului, iar vinovăţia acestuia nu a fost vreodată stabilită de vreo instanţă în timpul vieţii acestuia. Concluzia care se poate desprinde din această hotărâre este aceea că în viziunea Curţii de la Strasbourg, instanţele naţionale nu se pot pronunţa cu privire la vinovăţia penală a unei persoane decedate înainte de a fi condamnată definitiv, într-o acţiune civilă exercitată împotriva moştenitorilor acesteia.

---

[1] CtEDO, hotărârea din 19 iunie 2012, în cauza *Constantin Florea c. României*, parag. 52-55.

[2] CtEDO, hotărârea din 12 aprilie 2012, în cauza *Lagardère c. Franţei*, parag. 84-88.

§5. Epuizarea şi stingerea acţiunii penale

- în doctrină[1] s-a arătat că: *„**a) epuizarea*** prin soluţionarea cauzei necesită desfăşurarea procesului penal la obţinerea unei hotărâri judecătoreşti definitive, în urma soluţiei pronunţate de instanţă acţiunea penală şi-a realizat integral finalitatea ajungând la epuizare. Scopul acţiunii penale a fost atins pentru că ori s-a pronunţat condamnarea celui vinovat realizându-se până la capăt tragerea sa la răspundere penală, ori a fost apărat de răspundere cel învinuit pe nedrept şi înlăturate consecinţele greşitei implicări în cauza penală. Sub aspectul frecvenţei aceasta este modalitatea obişnuită de a considera că acţiunea penală a ajuns la momentul său final; ***b) stingerea acţiunii penale*** intervine în toate cazurile când prin dispoziţiile legii dispare aptitudinea funcţională a acţiunii penale şi nu se mai permite exercitarea ei în continuare până la epuizare. Unele din situaţiile prevăzute de lege care sting aptitudinea funcţională a acţiunii pot apărea şi înainte de punerea în mişcare a acţiunii, şi în cazul acesta ele o împiedică *ab initio* să se declanşeze şi să fie promovată"; în realitate, epuizarea constituie tot o formă de stingere a acţiunii penale consecutiv dispunerii unei soluţii de achitare, respectiv de condamnare;

- potrivit art. 17 C.proc.pen.[2]:

i. în cursul urmăririi penale acţiunea penală ***se stinge*** prin clasare sau prin renunţare la urmărirea penală dispusă de procuror în condiţiile prevăzute de lege;

ii. în cursul judecăţii acţiunea penală ***se stinge*** prin rămânerea definitivă a hotărârii judecătoreşti de condamnare, renunţare la aplicarea pedepsei, amânarea aplicării pedepsei, achitare sau încetare a procesului penal;

- nu prezintă importanţă pentru constatarea stingerii acţiunii penale modalitatea în care a fost sesizată instanţa (rechizitoriu, încheierea judecătorului de cameră preliminară sau acord de recunoaştere a vinovăţiei) şi nici dacă judecata s-a desfăşurat potrivit procedurii de drept comun sau conform procedurii abreviate în cazul recunoaşterii învinuirii;

- se pot reţine şi competenţe ale judecătorului de cameră preliminară în legătură cu stingerea acţiunii penale în procedurile penale consecutive dispunerii unei soluţii de clasare sau renunţare la urmărirea penală, care pot consta în confirmarea soluţiei prin care se stinge acţiunea penală, ori în modificarea chiar a temeiului soluţiei sau chiar în schimbarea soluţiei prin care se stinge acţiunea penală din renunţare la urmărirea penală în clasare;

- acţiunea penală nu se stinge prin simpla neexercitare a ei ca urmare a pasivităţii organelor judiciare, în absenţa constatării incidenţei vreunuia dintre impedimentele prevăzute de art. 16 C.proc.pen.; deopotrivă, în faza de cameră preliminară, faţă de

---

[1] *N. Volonciu*, Tratat de procedură penală. Partea Generală, Ed. Paideia, Bucureşti, 1998, p. 181.

[2] În plus, mai trebuie avute în vedere şi dispoziţiile art. 19 din Legea nr. 255/2013 potrivit cărora „în cursul procesului, se constată că, în privinţa unei fapte comise anterior intrării în vigoare a Codului penal, sunt aplicabile dispoziţiile art. 181 C.pen. din 1968, ca lege penală mai favorabilă, procurorul dispune clasarea, iar instanţa dispune achitarea, în condiţiile Codului de procedură penală".

competenţa limitată a judecătorului care trebuie să analizeze numai legalitatea şi loialitatea urmăririi penale, şi nici în faza de executare, deoarece acţiunea este deja stinsă prin rămânerea definitivă a hotărârii judecătoreşti;

- se poate observă că acţiunea penală se poate stinge indiferent dacă a fost realizat sau nu obiectul acesteia astfel cum este definit de lege, tragerea la răspundere penală; astfel, stingerea acţiunii penale poate interveni fără realizarea obiectului acesteia în ipoteza dispunerii unei soluţii de clasare, renunţare la urmărirea penală, achitare sau încetarea procesului penal, ori cu realizarea obiectului acesteia, numai după parcurgerea fazei de judecată prin pronunţarea unei soluţii de condamnare, amânarea aplicării pedepsei sau renunţare la aplicarea pedepsei;

- ***decesul*** inculpatului constituie o cauză de stingere a acţiunii penale; acest eveniment nu trebuie însă să conducă în mod automat la pronunţarea unei soluţii de încetare a procesului penal; pe de o parte, decesul este posibil să fi intervenit după administrarea întregului probatoriu în cauză, caz în care instanţa are obligaţia de a evalua probele administrate pentru a determina dacă se poate reţine existenţa unui impediment care lipseşte de temei acţiunea penală şi care conduce la pronunţarea unei soluţii de achitare (de pildă, când după pronunţarea unei soluţii de condamnare inculpatul formulează apel prin care solicită reevaluarea probatoriului şi dispunerea unei soluţii de achitare însă după dezbaterea apelului decedează în termenul de pronunţare şi motivare a hotărârii stabilit de instanţa de control judiciar); pe de altă parte, nu este exclus ca după intervenţia decesului instanţa să continue administrarea de probe, din care să rezulte nevinovăţia celui decedat, ceea ce trebuie să conducă la pronunţarea unei soluţii de achitare (de pildă, atunci când atât autorul, cât şi complicii morali nu recunosc comiterea faptei şi solicită readministrarea probelor, iar pe parcursul cercetării judecătoreşti autorul decedează şi complicii solicită continuarea administrării de probe; în urma evaluării probelor administrate instanţa poate constata nevinovăţia autorului şi, implicit, a participanţilor; tot astfel, dacă una dintre cele trei persoane acuzate de constituirea unui grup infracţional organizat decedează, celelalte două pot solicita administrarea de probe în vederea dovedirii lipsei de tipicitate obiectivă a faptei, care va conduce şi la achitarea celui decedat); în final, mai trebuie precizat că intervenţia decesului persoanei condamnate nu constituie un impediment pentru ca soţul acestuia să solicite şi să obţină revizuirea hotărârii definitive şi achitarea celui decedat.

§6. Continuarea procesului penal la cererea suspectului sau inculpatului

- prin modificarea operată prin O.U.G. nr. 18/2016 a fost eliminată din alin. (1) al art. 319 C.proc.pen. posibilitatea solicitării continuării procesului penal în cazul dispunerii unei soluţii de renunţare la urmărirea penală; se remarcă în continuare existenţa unor necorelări între art. 319 alin. (1) C.proc.pen. şi art. 18 C.proc.pen., acesta din urmă prevăzând posibilitatea solicitării continuării procesului penal şi în ipoteza în care se dispune o soluţie de renunţare la urmărirea penală sau o soluţie de clasare pe motiv de incidenţă a unei cauze de neimputabilitate; faţă de această

necorelare legislativă şi având în vedere că atât art. 18 C.proc.pen., cât şi art. 319 C.proc.pen. reglementează un drept al suspectului sau inculpatului, consider că trebuie dată prioritate dispoziţiei legale care oferă o paletă mai largă de drepturi persoanelor acuzate de comiterea unei infracţiuni, respectiv art. 18 C.proc.pen.; deopotrivă, trebuie reţinut că dintre cele două norme procedurale, art. 18 C.proc.pen. este cel care stabileşte cazurile de continuare a procesului penal, în vreme ce art. 319 C.proc.pen. este acela care stabileşte procedura după care procesul penal continuă în cursul urmăririi penale;

- este un ***drept al suspectului sau inculpatului***[1] ***cu privire la care se dispune clasarea*** (după începerea urmăririi penale)[2], ***respectiv încetarea procesului penal*** (în cursul judecăţii) ca urmare a intervenţiei amnistiei antecondamnatorii, prescripţiei răspunderii penale, retragerii plângerii prealabile (nu şi în cazul lipsei plângerii prealabile sau al împăcării), ori a existenţei unei cauze de nepedepsire, ***sau o soluţie de renunţare la urmărire penală***, de a solicita continuarea procesului penal pentru a putea demonstra existenţa unui caz ce împiedică punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. a)-d)[3] C.proc.pen., în vederea dispunerii de către procuror sau de instanţa de judecată a soluţiei de clasare, respectiv a achitării pentru unul dintre aceste temeiuri care implică o analiză a fondului cauzei prin raportare la probele administrate şi lipsa infracţiunii[4];

---

[1] Continuarea procesului penal prevăzută nu poate fi dispusă la cererea vreunei alte părţi sau a persoanei vătămate. Deopotrivă, în caz de deces al inculpatului, moştenitorii acestuia sau soţia supravieţuitoare nu poate cere continuarea procesului penal.

[2] În doctrină (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 158) s-a considerat că dispoziţiile art. 18 C.proc.pen. constituie un *mijloc de apărare* acordat de lege inculpatului pentru dovedirea nevinovăţiei sale, cu privire la care există interesul de a fi folosit *numai în faza de judecată*, deoarece clasarea este o soluţie care consacră atât inexistenţa infracţiunii ori nevinovăţia suspectului sau inculpatului, cât şi lipsa obiectului acesteia. *Cred că poate fi acceptată numai prima parte a susţinerii doctrinare, deoarece prin exercitarea dreptului prevăzut de art. 18 C.proc.pen. suspectul sau inculpatul urmăreşte dovedirea nevinovăţiei sale ori obţinerea unui temei de clasare mai favorabil, ceea ce poate fi încadrat în exercitarea prerogativelor dreptului la apărare (drept derivat din dreptul de apărare). Nu cred însă că poate fi admisă limitarea exercitării acestui drept numai la faza de judecată. Pe de o parte, în acest mod ar fi lipsite de efecte juridice dispoziţiile art. 318 C.proc.pen. Pe de altă parte, suspectul sau inculpatul au dreptul de a-şi formula în continuare o apărare concretă şi efectivă în faza de urmărire penală în scopul dovedirii nevinovăţiei sau al obţinerii unui temei de clasare mai favorabil. Reţinerea unei astfel de opinii poate constitui o încurajare a organelor de urmărire penală de a alege soluţia cea mai simplă, fără a dezlega ţiele cauzei investigate în scopul garantării efective şi depline a prezumţiei de nevinovăţie (de pildă, întotdeauna va fi preferabilă pentru procuror dispunerea unei soluţii de clasare întemeiate pe intervenţia prescripţiei răspunderii penale ca urmare a inerţiei investigative a organelor de urmărire penală în locul continuării procesului penal şi clarificării apărării inculpatului relative la lipsa de tipicitate a faptei sau la incidenţa unei cauze justificative).*

[3] Impedimentul la punerea în mişcare a acţiunii penale sau la exercitarea acesteia, care se solicită a fi constatat, este unul dintre următoarele: fapta nu există; fapta nu este prevăzută de legea penală ori nu a fost săvârşită cu vinovăţia prevăzută de lege; nu există probe că o persoană a săvârşit infracţiunea, respectiv există o cauză justificativă.

[4] *În acest sens*, prin *DCC nr. 822/2017* s-a reţinut că „din interpretarea prevederilor art. 319 alin. (2) şi (3) C.proc.pen. reiese faptul că, drept consecinţă a continuării urmăririi

- de acest drept ***nu beneficiază*** făptuitorul cu privire la care s-a dispus clasarea (acesta nefăcând obiectul vreunei acuzaţii penale[1]) şi nici persoana vătămată[2], partea civilă sau partea responsabilă civilmente;

---

penale, cauza va fi soluţionată prin adoptarea, din nou, a unei soluţii de netrimitere în judecată – fie aceeaşi soluţie, fie o soluţie diferită. Astfel, procurorul va putea administra probatoriul necesar lămuririi cauzei sub toate aspectele, ignorând impedimentul legal care a survenit, iar, în situaţia în care constată incidenţa unui alt caz de împiedicare a exercitării acţiunii penale din cele prevăzute de dispoziţiile art. 16 alin. (1) C.proc.pen. decât cel ce a condus la clasarea iniţială, va dispune clasarea cauzei în raport cu acesta. Dacă, în urma administrării probatoriului, nu constată această ipoteză mai favorabilă suspectului sau inculpatului, procurorul va adopta prima soluţie de netrimitere în judecată. Aşadar – similar principiului *non reformatio in peius*, aplicabil căilor de atac în faza de judecată – şi în această situaţie, continuându-se urmărirea penală la cererea suspectului sau inculpatului, la finalul urmăririi nu se va putea adopta o soluţie care să îi creeze acestuia o situaţie mai grea decât cea care a fost desfiinţată prin cererea de continuare a urmăririi penale. Prin urmare, nu se va putea dispune o soluţie de trimitere în judecată şi nici o soluţie de renunţare la urmărirea penală".

[1] Făptuitorul poate formula plângere împotriva soluţiei de clasare prin care să solicite schimbarea temeiului reţinut de procuror (de pildă, în ipoteza în care s-a dispus clasare pe motiv de incidenţă a prescripţiei răspunderii penale, făptuitorul poate formula plângere prin care să solicite să se reţină lipsa de tipicitate obiectivă a faptei).

[2] În această privinţă, prin *DCC nr. 822/2017* Curtea Constituţională a arătat că „nu poate reţine critica autoarei excepţiei, potrivit căreia dispoziţiile art. 18 C.proc.pen. încalcă accesul liber la justiţie şi dreptul la un proces echitabil, întrucât nu prevăd şi dreptul persoanei vătămate de a cere continuarea procesului penal în vederea pedepsirii vinovaţilor, în condiţiile în care procurorul dispune clasarea ca urmare a constatării intervenirii prescripţiei răspunderii penale. Soluţia juridică criticată de autoarea excepţiei se justifică atât din punct de vedere formal, cât şi din punct de vedere substanţial, întrucât, având în vedere procesul etapizat de stabilire a vinovăţiei, mai sus prezentat, doar suspectul şi inculpatul pot avea interesul procesual de a cere continuarea procesului penal, după momentul constatării intervenirii prescripţiei răspunderii penale, în condiţiile în care în privinţa acestora există suspiciuni rezonabile că ar fi săvârşit fapte prevăzute de legea penală. Or, procedura reglementată de dispoziţiile art. 18 şi ale art. 319 C.proc.pen. are ca finalitate tocmai asigurarea posibilităţii demonstrării nevinovăţiei unor astfel de persoane, în privinţa cărora a intervenit prescripţia răspunderii penale. Prin urmare, legiuitorul a dat posibilitatea persoanelor care au fost urmărite pentru săvârşirea unor infracţiuni – şi care se consideră nevinovate – de a-şi demonstra nevinovăţia, prevăzând obligaţia organelor judiciare ca, în urma formulării unei cereri în baza dispoziţiilor art. 319 alin. (1) C.proc.pen., să procedeze la continuarea urmăririi penale. Spre deosebire de suspect şi de inculpat, persoana vătămată nu are interesul procesual de a solicita continuarea procesului penal, deoarece interesul procesual al acesteia nu poate consta în dovedirea vinovăţiei suspectului sau inculpatului după ce a intervenit prescripţia răspunderii penale. Astfel, deşi aflarea adevărului constituie un principiu de bază al procesului penal, el se aplică în coordonatele prevăzute de lege, principiul legalităţii impunându-se organelor judiciare ca un imperativ tot atât de puternic. Or, instituţia prescripţiei răspunderii penale constă în înlăturarea acestei răspunderi, ceea ce presupune stingerea dreptului statului de a sancţiona – prin aplicarea unei pedepse sau prin luarea unei măsuri educative – şi a obligaţiei autorului faptei de a suporta consecinţele infracţiunii comise, după trecerea unui anumit interval de timp, prevăzut de lege, de la data săvârşirii faptei. (...) Prin urmare, persoana vătămată, spre deosebire de suspect şi inculpat, nu are interesul procesual de a solicita continuarea procesului penal în cazul clasării cauzei ca urmare a constatării intervenirii prescripţiei răspunderii

- în cazul în care soluţia de clasare/achitare a fost dispusă în considerarea existenţei unei ***cauze de neimputabilitate***, prin continuarea procesului penal nu se urmăreşte schimbarea soluţiei dispuse/pronunţate, ci numai schimbarea temeiului acesteia cu unul mai favorabil dintre cele prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. a)-d) ipoteza I C.proc.pen. (de pildă, se poate urmări obţinerea unei soluţii de clasare/achitare în considerarea existenţei unei cauze justificative care ar avea drept urmare imposibilitatea dispunerii unor măsuri de siguranţă); în celelalte ipoteze prin continuarea procesului penal se urmăreşte obţinerea unei soluţii prin care acţiunea penală să fie stinsă prin constatarea lipsei de temei a acesteia;

- suspectul sau inculpatul poate cere continuarea urmăririi penale, ***în termen de 20 de zile (termen procedural imperativ) de la primirea copiei de pe ordonanţa de clasare***;

- în cazul în care s-a dispus o soluţie de renunţare la urmărirea penală, cred că termenul ar trebui să fie calculat nu de la data comunicării soluţiei, ci de la data la care această soluţie este confirmată de judecător, întrucât doar în acest caz soluţia de netrimitere în judecată dispusă pe motiv de oportunitate poate fi eficientă în situaţia în care după continuarea urmăririi penale nu se constată incidenţa vreunui temei de clasare; cred că o astfel de interpretare este singura în măsură să asigure atât evitarea riscului de aplicare a dispoziţiilor – art. 318 alin. (16) teza a II-a C.proc.pen. consecutiv unei soluţii de respingere a cererii de confirmare a renunţării, cât şi coerenţa soluţiilor pe care le poate da judecătorul de cameră preliminară; aceste avantaje sunt apte să compenseze dezavantajul unei posibile invalidări a încheierii definitive judecătorului de cameră preliminară consecutiv continuării procesului penal la cererea suspectului sau inculpatului;

- în faza de judecată cererea de continuare a procesului penal trebuie formulată în faţa instanţei învestite cu soluţionarea cauzei până la închiderea cercetării judecătoreşti ori prin motivele de apel sau chiar în faţa instanţei de apel; în cazul în care inculpatul a arătat că nu doreşte continuarea procesului penal în stadiul cercetării judecătoreşti, nu poate reveni asupra acestei opţiuni cu ocazia dezbaterilor şi solicita reluarea cercetării judecătoreşti dacă ulterior exprimării opţiunii nu a intervenit vreun motiv determinant pentru o astfel de modificare de optică;

- legea nu prevede nici forma şi nici conţinutul cererii de continuare a procesului penal, astfel că aceasta poate fi făcută în scris sau oral, fiind necesar ca din conţinutul acesteia să rezulte explicit sau implicit, dar neechivoc, că suspectul sau inculpatul doreşte continuarea urmăririi penale sau a judecaţii (de pildă, în cazul în care inculpatul arată că nu urmăreşte să beneficieze de efectele prescripţiei, ci solicită continuarea administrării de probe în vederea dovedirii nevinovăţiei);

- dacă acest drept, derivat din dreptul de apărare, a fost exercitat, organele de urmărire penală sau instanţa au obligaţia de a continua procesul penal dacă toate

---

penale. Având în vedere existenţa, în privinţa suspectului şi a inculpatului, cel puţin a unor suspiciuni rezonabile referitoare la săvârşirea de către aceştia a unor fapte prevăzute de legea penală – rezultate din probele administrate în cauză – se justifică acordarea de către legiuitor a unui regim juridic diferit în privinţa dreptului procesual conferit acestora de dispoziţiile de lege criticate, fără ca, în acest mod, să fie încălcate prevederile constituţionale ale art. 21 privind accesul liber la justiţie şi dreptul la un proces echitabil".

probele relevante şi utile cauzei nu fuseseră deja administrate; pe cale de consecinţă, în cursul urmăririi penale este necesară revocarea ordonanţei de clasare/renunţare la urmărirea penală de procurorul de caz şi continuarea urmăririi penale; această *modalitate sui-generis de redeschidere a urmăririi penale* nu atrage obligaţia procedurală de a supune ordonanţa de revocare confirmării judecătorului de cameră preliminară;

- în ipoteza în care după administrarea tuturor probelor relevante şi utile cauzei, procurorul a apreciat că se impune dispunerea unei soluţii de clasare ca urmare a intervenţiei amnistiei antecondamnatorii, prescripţiei răspunderii penale, retragerii plângerii prealabile ori a existenţei unei cauze de nepedepsire, nu se va putea dispune continuarea procesului penal, chiar dacă suspectul sau inculpatul opinează că urmărirea penală nu este completă; în acest caz, suspectul sau inculpatul poate formula plângere împotriva soluţiei de clasare prin care să solicite schimbarea temeiului reţinut de procuror prin raportare la probele deja administrate sau trimiterea cauzei la parchet în vederea completării urmăririi penale;

- în situaţia în care, după continuarea procesului penal, se constată existenţa vreunuia dintre cazurile prevăzute în art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen., procurorul dispune clasarea, iar instanţa de judecată pronunţă achitarea, având în vedere unul dintre aceste temeiuri (de pildă, **1.** în ipoteza în care procurorul dispusese clasarea reţinând existenţa unei cauze de neimputabilitate, iar după continuarea urmăririi penale se constată existenţa unei cauze justificative, se va dispune clasarea, având în vedere acest impediment care este prioritar; **2.** dacă procurorul a dispus renunţarea la urmărirea penală, iar după continuarea urmăririi penale se reţine existenţa unui impediment la punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale dintre cele prevăzute la art. 16 C.proc.pen., se va dispune clasarea);

- o atenţie deosebită trebuie acordată dispoziţiilor art. 396 alin. (7) C.proc.pen. potrivit cărora „dacă inculpatul a cerut continuarea procesului penal potrivit art. 18 şi se constată, ***ca urmare a continuării procesului*** (s.n.), că sunt incidente cazurile prevăzute la art. 16 alin. (1) lit. a)-d), instanţa de judecată pronunţă achitarea". Din această dispoziţie legală trebuie trase următoarele două concluzii[1]:

1. dacă până la momentul constatării intervenţiei amnistiei antecondamnatorii, prescripţiei răspunderii penale, retragerii plângerii prealabile ori a unei cauze de nepedepsire sau de neimputabilitate *fuseseră administrate în cauză probe din care rezulta inexistenţa faptei care face obiectul acuzaţiei penale, sau lipsa de tipicitate obiectivă sau subiectivă a faptei, ori existenţa unei cauze justificative*, instanţa va avea obligaţia de a dispune achitarea prin raportare la temeiul reţinut din probele administrate, iar nu încetarea procesului penal sau, după caz, achitarea pentru incidenţa unei cauze de neimputabilitate; în acest caz, chiar dacă inculpatul nu solicită amplificarea cercetării judecătoreşti prin continuarea administrării de probe, instanţa va putea evalua probele administrate nemijlocit pentru a dispune o soluţie prin care să consacre lipsa de temei a acţiunii penale; de pildă, în ipoteza în care în cauză a fost finalizată cercetarea judecătorească până la momentul intervenţiei prescripţiei răspunderii penale, iar din probele administrate rezultă inexistenţa în materialitatea ei

[1] Acelaşi raţionament poate fi folosit şi în privinţa soluţiilor pe care le poate dispune procurorul.

a faptei de care inculpatul a fost acuzat, ori lipsa calităţii de autor calificat a inculpatului, sau neîntrunirea elementelor constitutive ale infracţiunii, ori intervenţia unei legi de dezincriminare, instanţa nu va dispune încetarea procesului penal în considerarea intervenţiei prescripţiei răspunderii penale, ci o soluţie de achitare;

- deopotrivă, trebuie avut în vedere că analiza elementelor de tipicitate şi de antijuridicitate se impune şi atunci când, deşi se constată incidenţa impedimentelor prevăzute de art. 18 C.proc.pen., dar nu există o cerere a inculpatului de continuare a procesului penal, instanţa trebuie să decidă dacă aplică sau nu o măsură de siguranţă[1];

2. dacă la momentul constatării intervenţiei amnistiei antecondamnatorii, prescripţiei răspunderii penale, retragerii plângerii prealabile ori a unei cauze de nepedepsire sau de neimputabilitate nu fuseseră administrate suficiente probe în cursul cercetării judecătoreşti din care să rezulte incidenţa vreunuia dintre temeiurile stipulate de art. 16 alin. (1) lit. a)-d) teza I C.proc.pen., instanţa va trebui să dispună o soluţie în funcţie de impedimentul intervenit; astfel, achitarea în baza vreunuia dintre temeiurile stipulate de art. 16 alin. (1) lit. a)-d) teza I C.proc.pen. se va putea dispune numai dacă se solicită continuarea procesului penal, iar incidenţa acestora este constatată *„ca urmare a continuării procesului penal"*, adică din probele administrate după momentul continuării, ori ca urmare a coborârii acestora cu cele administrate anterior;

3. în ipoteza în care la momentul constatării intervenţiei amnistiei antecondamnatorii, prescripţiei răspunderii penale, retragerii plângerii prealabile ori a unei cauze de nepedepsire sau de neimputabilitate nu începuse cercetarea judecătorească, instanţa va trebui să dispună încetarea procesului penal; în acest caz, având în vedere jurisprudenţa Curţii Europene în *cauzele Didu c. României*, instanţa nu va putea reţine în considerentele hotărârii existenţa şi caracterul infracţional al acesteia din probele administrate în cursul urmăririi penale contestate de inculpat şi neadministrate nemijlocit în faza de judecată;

- în cazul în care, după continuarea procesului penal, nu se constată existenţa vreunuia dintre cazurile prevăzute în art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen., procurorul dispune clasarea, iar instanţa de judecată încetarea procesului penal ca urmare a intervenţiei amnistiei antecondamnatorii, prescripţiei răspunderii penale, retragerii plângerii prealabile ori a unei cauze de nepedepsire sau de neimputabilitate, sau soluţia de renunţare la urmărirea penală; în această ipoteză instanţa poate reţine în considerentele hotărârii că din probele administrate nemijlocit rezultă existenţa faptei şi caracterul infracţional al acesteia, însă nu se poate dispune tragerea la răspundere penală faţă de impedimentele constatate;

- în nicio situaţie procurorul nu poate dispune trimiterea în judecată în urma continuării procesului penal la cererea suspectului/inculpatului sau o soluţie de renunţare

---

[1] În jurisprudenţă (Tribunalul Suprem, decizia nr. 614/1984) s-a reţinut că „măsurile de siguranţă ale confiscării speciale se dispun şi în ipoteza în care a intervenit prescripţia răspunderii penale, întrucât scopul lor este înlăturarea unei stări de pericol şi preîntâmpinarea săvârşirii faptelor prevăzute de legea penală, putând fi luate chiar dacă făptuitorului nu i se aplică o pedeapsă. Prescripţia operează numai în ce priveşte răspunderea penală, iar nu şi în ce priveşte măsurile de siguranţă".

la urmărirea penală în ipoteza în care soluția inițial dispusă a fost cea de clasare, iar situația de fapt și încadrarea juridică rămân aceleași; astfel, art. 319 alin. (3) C.proc.pen. constituie o ipoteză particulară de aplicare a principiului *non reformatio in peius* din materia căilor de atac;

- tot astfel, consecutiv continuării procesului penal, instanța de judecată nu poate pronunța o soluție mai severă decât cea pe care ar fi pronunțat-o dacă inculpatul nu și-ar fi exercitat dreptul prevăzut de art. 18 C.proc.pen., iar încadrarea juridică a faptei cu care a fost sesizată instanța rămâne aceeași;

- cele două ipoteze descrise mai sus de incidență *a non reformatio in peius* în caz de exercitare a dreptului suspectului sau inculpatului de continuare a procesului penal nu trebuie absolutizate în toate cazurile, urmând a fi avute în vedere *următoarele ipoteze:*

a. atunci când în urma continuării procesului penal procurorul constată că suspectul sau inculpatul a mai comis în baza aceleiași rezoluții și alte fapte, care determină astfel o extindere a urmăririi penale și reținerea formei continuate a infracțiunii și că, față de data epuizării faptei, nu mai este incident impedimentul inițial; tot o astfel de ipoteză poate apărea în situația în care după continuarea procesului penal se procedează la reunirea la cauza unde continuă investigația și a altor cauze, iar în urma schimbării încadrării juridice se reține comiterea unei infracțiuni continuate (de pildă, în cazul în care după continuarea procesului penal, ca urmare a prescripției răspunderii penale pentru infracțiunea de furt la această cauză, sunt reunite și altele în care inculpatul era investigat pentru alte furturi comise în aceeași perioadă și în baza aceleiași rezoluții infracționale; în acest caz, consecutiv reținerii formei continuate a infracțiunii se poate constata că prescripția răspunderii penale nu a intervenit față de momentul epuizării);

b. în cazul în care în urma suplimentării probatoriului instanța de judecată poate reține o altă încadrare juridică care să determine inaplicabilitatea impedimentului inițial (de pildă, din vătămarea corporală pentru care a intervenit prescripția în tentativă la omor imprescriptibilă; ori din vătămare corporală în loviri sau vătămări cauzatoare de moarte atunci când decesul victimei a survenit imediat după emiterea rechizitoriului); tot astfel, este posibil ca după continuarea procesului penal după intervenția prescripției răspunderii penale pentru unica fapta care a făcut obiectul rechizitoriului, instanța să dispună reunirea la cauza cu care a fost sesizată și a altor cauze care să conducă la reținerea formei continuate de infracțiuni pentru care nu a intervenit prescripția răspunderii penale; deopotrivă, nu este exclus ca instanța de apel să dispună schimbarea încadrării juridice a faptei de care a fost acuzat inculpatul în apelul declarant de procuror și, pe cale de consecință, să constate că nu a intervenit prescripția răspunderii penale prin raportare la noua încadrare juridică reținută inclusiv în baza probelor administrate în urma continuării procesului penal;

- împotriva ordonanței de clasare dispusă pe motivul privind intervenția amnistiei antecondamnatorii, prescripției răspunderii penale, retragerii plângerii prealabile ori a unei cauze de nepedepsire sau de neimputabilitate, se poate formula plângere în temeiul art. 340 C.proc.pen. prin care să se solicite schimbarea temeiului reținut de procuror cu unul dintre cele prevăzute de art. 16 alin. (1) lit. a)-d) teza I C.proc.pen.;

Inculpatul care, prin intermediul apărătorului ales, a solicitat instanţei de apel să dispună încetarea procesului penal, întrucât a intervenit prescripţia răspunderii penale şi să ia act că nu solicită continuarea procesului penal în temeiul art. 18 C.proc.pen., nu poate invoca, în cadrul cazului de recurs în casaţie prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 8 C.proc.pen., nelegalitatea soluţiei de încetare a procesului penal, cu motivarea că nu i s-a acordat posibilitatea de a solicita continuarea procesului penal, conform art. 18 C.proc.pen. Legalitatea măsurii de siguranţă a confiscării speciale nu poate fi examinată nici prin prisma cazului de recurs în casaţie prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 8 C.proc.pen., şi nici prin prisma altui caz de recurs în casaţie reglementat în art. 438 alin. (1) C.proc.pen. *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 234/RC din 26 iunie 2018, www.scj.ro).*

În cursul judecăţii nu sunt prevăzute dispoziţii speciale privind desfăşurarea procedurii în ipoteza în care se constată că este incidentă una dintre situaţiile prevăzute de art. 18 C.proc.pen. într-un asemenea caz, doar prevederile art. 396 alin. (7) şi (8) C.proc.pen. reglementând soluţiile pe care, după continuarea procesului penal la cererea inculpatului, le poate pronunţa instanţa de judecată. Ca atare, în lipsa unor norme exprese, procedura în cursul judecăţii nu poate fi decât aceea general aplicabilă cererilor şi excepţiilor: instanţa va pune în discuţie cazul de împiedicare incident şi va solicita inculpatului să precizeze dacă solicită continuarea procesului penal, respectiv dacă doreşte ca soluţia să poarte asupra fondului acţiunii penale. În cazul în care inculpatul îşi exercită acest drept, *care este unul personal şi derivat din dreptul la apărare*, instanţa de judecată este obligată să continue procesul penal. În cazul în care, însă, inculpatul nu solicită în mod expres continuarea procesului penal (formularea unor concluzii pe fondul cauzei de către apărătorul inculpatului în sensul pronunţării unei soluţii de achitare a acestuia neputând echivala cu o cerere personală de continuare a procesului penal), continuarea procesului penal şi pronunţarea de către instanţă a unei alte soluţii decât cea de încetare a procesului penal este nelegală *(C.A. Bucureşti, secţia a II-a penală, decizia nr. 387 din 20 martie 2019, în RRDJ nr. 2/2020, p. 368-369).*

Secţiunea a 7-a. Exercitarea acţiunii civile

- acţiunea civilă se exercită în procesul penal în urma constituirii persoanei vătămate ca parte civilă împotriva inculpatului sau în ipoteza în care este exercitată de procuror;

- făcând o paralelă cu noţiunile din materia acţiunii penale, apreciez că instituţia constituirii de parte civilă în procesul penal corespunde celei de punere în mişcare a acţiunii penale, aflându-ne astfel în situaţia unei puneri în mişcare a acţiunii civile; astfel, deşi punerea în mişcare a acţiunii civile poate avea loc şi în faza de urmărire penală, exercitarea acesteia are loc numai în faţa instanţei de judecată.

§1. Dreptul de opţiune al persoanei prejudiciate prin săvârşirea unei infracţiuni

- reprezintă dreptul procesual al persoanei vătămate printr-o infracţiune sau al succesorilor acesteia de a opta între exercitarea acţiunii civile în faţa instanţei civile sau în faţa instanţei penale;

Dreptul procesual la opţiune este limitat în cazul în care:

(i) persoana prejudiciată prin infracţiune este o persoană lipsită de capacitate de exerciţiu sau cu capacitate de exerciţiu restrânsă, când acţiunea civilă se poate exercita de către procuror în cadrul procesului penal;

(ii) persoana prejudiciată prin infracţiune a transmis înainte de constituirea ca parte civilă în procesul penal dreptul la repararea prejudiciului pe cale convenţională unei alte persoane (subrogaţie convenţională), aceasta nu poate exercita acţiunea civilă în cadrul procesului penal, ci numai prin acţiune separată în faţa instanţei civile [art. 20 alin. (7) C.proc.pen.].

Dreptul de opţiune al persoanei vătămate are, în principiu, *caracter definitiv (electa una via non datur recursus ad alteram)*, ceea ce presupune că, odată aleasă calea (instanţei civile sau a instanţei penale) de reparare a prejudiciului, persoana vătămată nu poate, în principiu, renunţa la ea, pentru a urma pe cea pentru care nu optase iniţial, sub sancţiunea pierderii dreptului de a obţine repararea prejudiciului.

Cu titlu de excepţie, persoana vătămată sau succesorii acesteia care au ales să se constituie parte civilă în cadrul procesului penal ***poate/pot părăsi procesul penal adresându-se instanţei civile, când***:

a) urmărirea penală sau judecata au fost *suspendate* (art. 312 C.proc.pen. sau art. 367-368 C.proc.pen.), în scopul de a se asigura posibilitatea persoanei vătămate de a-şi valorifica dreptul subiectiv în faţa unei instanţe civile;

b) când procurorul a dispus *clasarea/renunţarea la urmărirea penală (confirmată de judecător)*. În această împrejurare acţiunea penală este stinsă prin actul procurorului, conflictul de drept penal neajungând în faţa instanţei. Este deschisă, astfel, posibilitatea persoanei vătămate să se adreseze instanţei civile pentru a se pronunţa asupra pretenţiilor sale, instanţă ce nu este ţinută de soluţia dată de procuror;

- pentru această ipoteză trebuie avut în vedere că instanţa de contencios european a apreciat în cauza *Dragomir c. României*[1] că a fost încălcat dreptul de acces la

[1] CtEDO, hotărârea din cauza *Dragomir c. României*, parag. 48-51. Instanţa de contencios european a reţinut că „opţiunea sa pentru constituirea ca parte civilă în procesul penal nu a fost nejustificată în situaţia sa personală. Este larg acceptat faptul că circumstanţele producerii unui accident de maşină sunt elucidate de poliţie în contextul anchetei penale. Odată ce a optat pentru această cale procedurală, reclamanta era îndreptăţită să obţină o examinare a pretenţiilor sale şi nu era obligată să formuleze, în sensul articolului 35 parag. 1 din Convenţie, o altă acţiune în reparaţie disponibilă în dreptul naţional. Curtea constată, în plus, că, chiar dacă ar fi fost intentată de la început o acţiune civilă, aceasta ar fi fost suspendată până la finalizarea anchetei penale (*supra*, pct. 30) – care în prezenta cauză a durat şase ani şi care, aşa cum au observat instanţele interne, nu a clarificat elemente importante de fapt.

instanță în condițiile în care ancheta s-a caracterizat prin întârzieri excesive și nejustificate care s-au datorat comportamentului autorităților și au avut ca rezultat împiedicarea examinării pretențiilor civile formulate de partea vătămată în cadrul procesului penal;

c) în situația în care instanța penală *a lăsat nesoluționată acțiunea civilă* în caz de achitare a inculpatului sau de încetare a procesului penal, în baza art. 16 alin. (1) lit. b) teza I, lit. e), f) (cu excepția prescripției răspunderii penale), i) și j) C.proc.pen.[1], ori ipoteza în caz de încetare a procesului penal ca urmare a retragerii plângerii prealabile, sau în care instanța admite acordul de recunoaștere a vinovăției și între părți nu s-a încheiat o tranzacție sau un acord de mediere cu privire la acțiunea civilă; deopotrivă, instanța lasă nesoluționată acțiunea civilă și atunci când moștenitorii sau, după caz, succesorii în drepturi ori lichidatorii părții civile nu își exprimă opțiunea de a continua exercitarea acțiunii civile sau, după caz, partea civilă nu indică moștenitorii, succesorii în drepturi ori lichidatorii părții responsabile civilmente în termen de cel mult două luni de la data decesului sau a reorganizării, desființării ori dizolvării părții civile/părții responsabile civilmente, după caz;

d) atunci când acțiunea civilă a fost respinsă *ca inadmisibilă*, întrucât nu a fost exercitată în condițiile procedurale impuse de Codul de procedură penală.

- dacă persoana vătămată constituită parte civilă în procesul penal părăsește calea penală, în alte situații decât cele de excepție enumerate mai sus, pierde dreptul de a obține acoperirea prejudiciului pe cale judiciară;

- atunci când persoana vătămată constituită parte civilă în procesul penal renunță la pretențiile civile (renunțare la drept irevocabilă), nu mai poate reveni ulterior în cursul procesului penal asupra renunțării și nici nu poate introduce acțiune la instanța civilă pentru aceleași pretenții;

Dacă persoana prejudiciată prin infracțiune (persoana vătămată sau succesorii acesteia) a formulat cerere de chemare în judecată a infractorului în fața instanței civile, ***poate părăsi calea civilă (facultate, iar nu obligație legală) și se poate adresa organelor judiciare penale:***

(i) în situația în care acțiunea penală a fost pusă în mișcare *după* ce persoana prejudiciată a înregistrat cererea de chemare în judecată la instanța civilă; dacă instanța

---

În consecință, Curtea nu consideră că reclamanta a acționat neadecvat când a ales să urmeze calea de recurs reglementată de Codul de procedură penală. În final, Curtea consideră că prezenta cauză nu poate fi comparată cu cea citată de Guvern, și anume *Asociația Victimelor SC Rompetrol SA, SC Geomin SA și alții c. României*, în care s-a stabilit că reclamantul s-a constituit parte civilă în procedura penală după expirarea termenului de prescripție a dreptului de a formula o acțiune civilă separată".

[1] Instanța lasă nesoluționată acțiunea civilă când constată existența vreunuia dintre următoarele impedimente: *b) teza I*: fapta nu este prevăzută de legea penală; *e)* lipsește plângerea prealabilă, autorizarea sau sesizarea organului competent ori o altă condiție prevăzută de lege, necesară pentru punerea în mișcare a acțiunii penale; *f)* a intervenit amnistia (...), decesul suspectului ori al inculpatului persoană fizică sau s-a dispus radierea suspectului ori inculpatului persoană juridică; *g) teza I*: a fost retrasă plângerea prealabilă; *i)* există autoritate de lucru judecat; *j)* a intervenit un transfer de proceduri cu un alt stat, potrivit legii.

civilă nu a pronunţat încă o hotărâre în primă instanţă, persoana prejudiciată poate renunţa la judecata în faţa instanţei civile şi se poate constitui parte civilă în procesul penal până la începerea cercetării judecătoreşti;

- o situaţie echivalentă acesteia este cea în care, după dispunerea unei soluţii de clasare faţă de inculpat, persoana prejudiciată (care avusese calitatea de parte civilă în procesul penal) formulează cerere de chemare în judecată în faţa instanţei civile (singura cale disponibilă la acel moment pentru recuperarea pagubei), dar şi plângere împotriva soluţiei de netrimitere în judecată; în situaţia în care, în baza art. 341 alin. (7) pct. 2 lit. c) C.proc.pen., judecătorul de cameră preliminară admite plângerea şi dispune începerea judecăţii, soluţia legislativă prevăzută de art. 27 alin. (4) C.proc.pen. trebuie să fi aplicată în mod corespunzător, deoarece procesul penal trece în faza de judecată, iar acţiunea penală este reactivată *după* ce persoana prejudiciată a folosit singura cale judiciară disponibilă anterior, formulând cererea de chemare în judecată la instanţa civilă; aşadar, cred că nu se poate reţine existenţa unui impediment legal la revenirea în procesul penal dacă instanţa civilă nu a pronunţat încă o hotărâre în primă instanţă; soluţia este similară şi atunci când, după dispunerea unei soluţii de clasare, persoana prejudiciată care avusese calitatea de parte civilă în procesul penal formulează cerere de chemare în judecată în faţa instanţei civile, fără a ataca şi soluţia de netrimitere în judecată, care este însă atacată de o terţă persoană interesată, iar în urma soluţionării plângerii se dispune o soluţie de începere a judecăţii;

- tot o ipoteză similară este şi cea în care după dispunerea unei soluţii de clasare faţă de inculpat, este redeschisă urmărirea penală, fiind reactivată acţiunea penală; astfel, dacă redeschiderea urmăririi penale este confirmată de judecător şi persoana prejudiciată înregistrase acţiunea civilă în faţa instanţei civile, iar instanţa civilă nu a pronunţat încă o hotărâre în primă instanţă, persoana prejudiciată poate renunţa la judecata în faţa instanţei civile şi se poate constitui parte civilă în procesul penal până la începerea cercetării judecătoreşti;

(ii) în cazul în care urmărirea penală sau judecata *a fost reluată* după suspendare, *cu excepţia situaţiei în care instanţa civilă a pronunţat deja o hotărâre, chiar nedefinitivă*, cu privire la cererea de chemare în judecată a persoanei prejudiciate prin infracţiune; în acest caz, persoana prejudiciată poate reveni în procesul penal în care se constituise anterior în mod legal parte civilă pentru considerente de celeritate în obţinerea unei soluţii cu privire la drepturile şi obligaţiile civile;

- o situaţie echivalentă acesteia este cea în care, după dispunerea unei soluţii de clasare sau de renunţare la urmărirea penală faţă de inculpat, persoana prejudiciată (care avusese calitatea de parte civilă în procesul penal) formulează cerere de chemare în judecată în faţa instanţei civile (singura cale disponibilă la acel moment pentru recuperarea pagubei), iar ulterior sesizării instanţei civile urmărirea penală este redeschisă în mod legal; situaţia prevăzută de art. 27 alin. (4) C.proc.pen. pentru cazul de reluare a urmăririi penale după suspendare (art. 333 C.proc.pen.), trebuie aplicată pentru identitate de raţiune şi în ipoteza reluării urmăririi penale în caz de redeschidere (art. 335 C.proc.pen.), persoana prejudiciată putând reveni în procesul penal;

- în ipoteza în care procesul penal a fost reluat după suspendare, iar persoana prejudiciată decide să nu părăsească calea civilă, ***acţiunea civilă se suspendă*** pe o perioadă de cel mult un an, dacă în procesul penal a fost pusă în mişcare acţiunea penală;

- dacă persoana prejudiciată prin infracţiune părăseşte calea civilă, în alte situaţii decât cele de excepţie enumerate mai sus, pierde dreptul de a obţine acoperirea prejudiciului pe cale judiciară.

Este adevărat că executarea silită este una dintre etapele procesului civil, iar măsurile asigurătorii sunt dispuse în cursul procesului penal, însă art. 27 alin. (1) C.proc.pen. are în vedere suspendarea judecăţii în faţa instanţei civile până la soluţionarea cauzei penale în primă instanţă, iar art. 28 C.proc.pen. stabileşte autoritatea de lucru judecat a hotărârii penale în faţa instanţei civile care judecă acţiunea civilă, cu privire la existenţa faptei şi a persoanei care a săvârşit-o, urmând a fi corelat cu art. 1365 C.civ. Prin urmare, ipoteza avută în vedere de principiul menţionat este aceea a acţiunii civile care are ca obiect repararea pagubei săvârşite prin infracţiune. Principiul nu este însă aplicabil cazurilor regăsite în jurisprudenţa divergentă, când un terţ creditor, fără nicio legătură cu procesul penal, dar care are un titlu executoriu, îl pune în executare silită. Faptul că debitorul său este învinuit/ suspect, inculpat sau persoană responsabilă civilmente într-un proces penal este o împrejurare exterioară, fără nicio legătură cu executarea silită a creanţei sale şi care are alt temei. Într-o asemenea situaţie nu este vorba despre existenţa pe rolul instanţelor de judecată a două cauze, una civilă şi una penală, astfel încât nu se regăseşte ipoteza avută în vedere de principiul enunţat *(I.C.C.J., Completul pentru soluționarea recursului în interesul legii, decizia nr. 2/2018, www.scj.ro).*

§2. Condiţii pentru exercitarea acţiunii civile în procesul penal

Pentru exercitarea acţiunii civile în procesul penal trebuie îndeplinite următoarele **cinci condiţii:**

(i) să existe o constituire legală de parte civilă în procesul penal sau procurorul să fi exercitat în mod legal acţiunea civilă în numele persoanei prejudiciate;

(ii) să se fi comis o faptă ilicită[1];

(iii) fapta ilicită să fi produs un prejudiciu material[2] sau moral[3];

---

[1] *Ratione temporis* regulile actualului Cod civil vor fi aplicate numai faptelor ilicite cauzatoare de prejudicii comise după intrarea sa în vigoare. Faptele ilicite comise înainte de intrarea în vigoare a Codului actual vor fi supuse legislaţiei civile în vigoare la acel moment (art. 3 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil).

[2] În doctrină (*Gh. Mateuţ,* op. cit., 163) s-a arătat că „prejudiciul material poate decurge dintr-o *atingere a bunurilor* (distrugerea de materiale, furtul, înşelăciunea, delapidarea etc.) sau *a persoanelor* (cheltuieli medicale, chirurgicale şi farmaceutice, incapacitatea de a munci parţială sau totală, provizorie sau definitivă) ori *a anumitor drepturi* (concurenţa neloială, publicitatea falsă sau de natură a induce în eroare, campania de denigrare etc.)".

[3] În literatura de specialitate (*Gh. Mateuţ,* op. cit., 164) s-a susţinut că prejudiciul „rezultă, în principiu, dintr-o atingere adusă unui *drept extrapatrimonial* (de pildă, onoarei, dreptului la

(iv) să existe o legătură de cauzalitate între fapta ilicită săvârşită şi prejudiciul produs;

(v) să existe vinovăţia civilă a făptuitorului în producerea prejudiciului.

2.1. Prima condiţie: să existe o constituire legală de parte civilă în procesul penal sau procurorul să fi exercitat în mod legal acţiunea civilă în numele persoanei prejudiciate

- se va respinge ca inadmisibilă cererea de constituire ca parte civilă, iar nu acţiune civilă atunci când:

---

nume, printr-o uzurpare, la imagine sau la viaţă privată, printr-o publicaţie sau o divulgare intempestivă etc.) ori dintr-o atingere adusă *integrităţii corporale a victimei* (durerea fizică sau psihică) sau, cel mai frecvent, dintr-o atingere a *sentimentelor de afecţiune* (deces accidental al unei fiinţe dragi). La fel, el poate consta şi într-un *prejudiciu de agrement*, rezultând din pierderea anumitor bucurii ale vieţii".

În doctrina de drept civil (*C. Jugastru*, Prejudiciu de agrement, în Revista Română de Drept Privat nr. 3/2020, p. 97 şi urm.) s-a arătat că „prin ***prejudiciul de agrement*** se înţelege acea componentă nepatrimonială (morală) a prejudiciului corporal, care constă în privarea victimei de posibilitatea de a desfăşura activităţi specifice (recreative, culturale, sportive ş.a.) – activităţi pe care aceasta le desfăşura, în mod regulat, anterior săvârşirii faptei ilicite. *Se impun câteva precizări:* a. prejudiciul de agrement se delimitează de alte prejudicii. În primul rând, nu se suprapune cu alte componente morale ale prejudiciului corporal: suferinţele îndurate, prejudiciul estetic, prejudiciul sexual, pierderea speranţei de realizare a unui proiect de viaţă familială normală. Apoi, se delimitează de deficitul funcţional, care afectează funcţiile fiziologice, temporar sau definitiv. Nu în ultimul rând, prejudiciul de agrement se diferenţiază de prejudiciul patrimonial care rezultă din privarea victimei de posibilitatea de a relua activităţi recreative pe care le desfăşura cu regularitate, anterior faptei ilicite; b. prejudiciul de agrement este asociat anumitor activităţi, pe care victima le derula, în condiţii determinate, înainte de săvârşirea faptei ilicite. Aria activităţilor vizate poate fi determinată potrivit unui algoritm de excludere a activităţilor care corespund altor prejudicii morale şi de păstrare a activităţilor specifice prejudiciului de agrement; c. indemnizarea prejudiciului de agrement are loc potrivit unor repere «construite» prin valorificarea tezelor de doctrină şi a jurisprudenţei. «Lista» sau inventarul acestor repere nu este exhaustiv, întrucât, în absenţa unor criterii legale, instanţa de judecată va evalua, în concret, prejudiciul de agrement şi, separat, cuantumul indemnizaţiei; d. în contextul prejudiciului corporal uzăm de sintagma «data consolidării». Leziunile fie evoluează, în sensul agravării, fie se pot atenua sau diminua. Reperul este momentul stabilizării sau consolidării leziunilor (dată menţionată în expertiza medicală), iar consecinţele juridice sunt distinct tratate în literatura de specialitate. Uzăm de terminologia «data consolidării» pentru a fixa cele două perioade relevante sub aspectul răspunderii civile. Data consolidării ar fi momentul la care leziunile se fixează şi devin permanente, fiind posibilă evaluarea unui anumit grad de incapacitate permanentă, care dă expresie unui prejudiciu definitiv. Data consolidării este considerată «pivotul» de apreciere a prejudiciilor personale extrapatrimoniale: prejudiciile temporare sunt limitate între data accidentului şi data consolidării; prejudiciile permanente sunt luate în considerare de la data consolidării până în viitorul, uneori îndepărtat, al morţii victimei. Consolidarea fără sechele marchează vindecarea şi finalul îngrijirilor medicale. Consolidarea cu sechele în cazul persoanelor grav rănite, al victimelor leziunilor traumatice multiple, ortopedice, viscerale sau neuropsihologice, este o noţiune mai evazivă; stabilizarea devine un proces lent de stabilitate, adesea pusă la îndoială; data consolidării nu apare decât ca o convenţie comodă pentru a facilita indemnizarea sau, mai rău, ca o momeală care trebuie abandonată pentru victimele post-transfuzionale SIDA".

1. nu sunt îndeplinite cerințele referitoare la termenul de formulare, calitatea procesuală activă sau pasivă, ori conținutul cererii de constituire ca parte civilă;

2. prin acțiunea civilă *nu se solicită repararea unui prejudiciu rezultat din comiterea faptei pentru care a fost formulată acuzația penală*; de pildă, este inadmisibilă cererea de constituire ca parte civilă prin care creditorii persoanei juridice aflate în insolvență solicită obligarea inculpatului acuzat de comiterea ***infracțiunii de bancrută frauduloasă*** la plata contravalorii bunurilor ascunse sau înstrăinate prin comiterea infracțiunii, pe de o parte, întrucât infracțiunea este una de pericol a cărei urmare imediată nu constă în producerea unei pagube creditorilor, ci în starea de pericol produsă prin acțiunea făptuitorului cu privire la procesul de recuperare a creanțelor, iar pe de altă parte, deoarece din acțiunea făptuitorului nu se naște un drept real sau de creanță în patrimonial creditorilor care să poată fi valorificat în procesul penal;

- tot o astfel de ipoteză este și cea în care prin cererea de constituire ca parte civilă *se solicită repararea unui prejudiciu provenit din comiterea unei infracțiuni prin care se apără numai un interes general*, deoarece prin intermediul acestora nu sunt protejate interese private apte să conducă la exercitarea acțiunii civile; de pildă, în cazul în care inculpatul a fost acuzat doar de comiterea infracțiunii de ***constituire de grup infracțional organizat***, nu și de săvârșirea vreuneia dintre infracțiunile care intrau în scopul grupului, este inadmisibilă cererea de constituire ca parte civilă împotriva acestuia pentru repararea prejudiciului produs prin infracțiunea scop;

Creditorii își vor putea îndestula creanțele doar conform Legii speciale nr. 85/2006. Mai mult decât atât, creanțele acestor creditori anterior enumerați sunt constituite în baza altor raporturi juridice (dintre persoana juridică debitor în insolvență și acești creditori) decât raportul juridic de drept penal ce încalcă în speță elementele constitutive ale infracțiunii pentru care inculpatul a fost condamnat, raport care se poartă între inculpat și debitorul aflat în insolvență *(I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 1651 din 14 mai 2014, www.scj.ro)*.

3. *în ipoteza subrogației convenționale consimțite de creditor* când persoana vătămată *a transmis pe cale convențională* (oneros sau gratuit) dreptul la repararea prejudiciului unei alte persoane, ***înainte de constituirea ca parte civilă***, iar solvens-ul vrea să participe în procesul penal ca parte civilă;

4. în cazurile în care *există deja un titlu executoriu* care permite repararea pagubei; în această privință, trebuie avute în vedere mai multe ipoteze întâlnite în practica judiciară după cum urmează:

4.a. în ipoteza inculpatului care a fost trimis în judecată pentru acuzația de comitere a infracțiunii de ***abandon de familie***, cererea de constituire ca parte civilă este inadmisibilă[1], deoarece pentru pensia de întreținere există un titlu executoriu reprezentat de hotărârea judecătorească prin care părintele a fost obligat la plata acesteia;

---

[1] În mod frecvent, în practică instanțele resping ca inadmisibilă acțiunea civilă alăturată acțiunii penale care vizează acuzația de abandon de familie, pe motiv că există deja un titlu executoriu. În acest caz cred că inadmisibilitatea *ar trebui raportată la cererea de constituire*

În ceea ce privește latura civilă a prezentei cauze, instanța a constatat existența unui motiv de inadmisibilitate a acțiunii civile, derivând din împrejurarea că nu se mai poate pronunța o hotărâre de obligare a inculpatului la plata sumelor vizate în procesul penal, câtă vreme inculpatul a fost deja obligat, într-un proces civil, la plata a exact aceloraşi sume şi cu acelaşi titlu. Cu alte cuvinte, partea civilă posedă deja un titlu executoriu cu privire la pensia respectivă, titlu executoriu care constă tocmai în sentința civilă rămasă definitivă şi irevocabilă prin care inculpatul a fost obligat să achite pensie de întreținere lunară *(Jud. Timişoara, sentința nr. 3073 din 7 octombrie 2016, în I. Neagu, M. Damaschin, A.V. Iugan., op. cit., p. 91-92).*

Este inadmisibilă acţiunea civilă având ca obiect plata pensiei de întreţinere restante exercitată în cadrul procesului penal privind infracţiunea de abandon de familie, în cazul în care această sumă poate fi executată silit în baza unei sentinţe civile ce reprezintă titlu executoriu, evitându-se astfel pronunţarea a două hotărâri care să reprezinte titluri executorii pentru aceeaşi obligaţie *(Trib. Bucureşti, secţia a II-a penală, decizia nr. 355/A/2004, în C.P.J.P. 2000-2004, p. 718).*

4.b. se poate reține că, de regulă, este inadmisibilă cererea de constituire ca parte civilă prin care se solicită repararea prejudiciului produs prin comiterea infracțiunii de ***înşelăciune (în contractele de credite bancare)***, întrucât contractul de credit încheiat între unitatea bancară şi persoana care a luat creditul constituie titlu executoriu potrivit O.U.G. nr. 99/2006[1]; în aceste condiții persoana vătămată prin infracțiune (banca) are la dispoziție calea punerii în executare a titlului, iar nu constituirea ca parte civilă în procesul penal[2]; ca excepție, va fi admisibilă cererea de constituire ca parte civilă în procesul penal în ipoteza în care acțiunea civilă vizează acordarea de daune morale, ori este exercitată împotriva complicilor sau instigatorilor la infracțiunea de înşelăciune, care

---

ca parte civilă, nu la însăşi acțiune civilă, astfel că cererea va putea fi respinsă de instanță încă de la momentul formulării sau al determinării cadrului procesual în etapa judecății în primă instanță.

[1] Potrivit art. 120 din O.U.G. nr. 99/2006, contractele de credit, inclusiv contractele de garanție reală sau personală, încheiate de o instituție de credit constituie titluri executorii.

[2] În jurisprudență au existat şi soluții prin care s-a apreciat că este admisibilă alăturarea acțiunii civile acțiunii penale vizând infracțiunea de înşelăciune comisă prin intermediul creditelor bancare, opinându-se că față de cauza ilicită a acestor contracte se va reține incidența nulității absolute, instanța trebuind să dispună anularea contractelor de credit în scopul restabilirii situației anterioare. Pe cale de consecință, s-a apreciat că banca nu mai are un titlu executoriu pe care să îl execute astfel că este îndrituită să obțină în procesul penal o hotărâre definitivă prin care inculpatul să fie obligat la plata sumelor de bani restante pe care să o poată executa silit. O altfel de orientare jurisprudențială este eronată, fiind de natură de a aduce atingere principiului securității raporturilor juridice prin aptitudine a de genera noi litigii şi de a genera, implicit, şi anularea contractelor de garanței, accesorii contractului de credit. În plus, în mod întemeiat s-a arătat în doctrină (*I. Kuglay, L. Toma-Dăuceanu, A.-R. Trandafir*, Desființarea înscrisurilor şi anularea actelor juridice în procesul penal, în R.R.D.P. nr. 4/2018, p. 469) că în niciun caz, instanța nu va putea anula contractul din oficiu ori, mai grav, în absența constituirii de parte civilă.

nu au încheiat în nume personal contractul de credit, deoarece față de aceștia banca nu are un titlu executoriu, sau atunci când contractul de credit a fost încheiat de inculpat sub un alt nume, folosind documente de identitate falsificate, când, de asemenea, banca nu are un titlu executoriu față de acesta[1];

Pretențiile raportate la contractul de credit încheiat cu inculpata B. în cuantum de 30.485,90 lei sunt inadmisibile, întrucât contractul în discuție constituie titlu executoriu, astfel că admiterea acțiunii civile sub aspectul acestui contract ar conduce la obținerea a două titluri pentru aceeași creanță *(C.A. București, secția I penală, decizia nr. 1463 din 1 noiembrie 2018, nepublicată).*

În asemenea situații nu se pune problema unei cauze ilicite a contractelor încheiate, ci a unui viciu de consimțământ (dolul), care atrage doar nulitatea relativă a contractelor de credit. Totodată, atât timp cât partea civilă deținea deja un titlu executoriu împotriva inculpatelor, este discutabil în ce măsură putea solicita aceleași pretenții în cadrul unui proces penal *(C.A. București, secția a II-a penală, decizia nr. 308 din 23 februarie 2016, nepublicată).*

4.c. este inadmisibilă cererea de constituire ca parte civilă prin care se solicită repararea prejudiciului produs prin comiterea infracțiunii de ***abuz de încredere în frauda creditorilor***, fie pentru că deja persoana vătămată deține deja un titlu executoriu împotriva inculpatului, fie pentru că prejudiciul produs persoanei vătămate nu se află în legătură cu fapta care face obiectul acțiunii penale (de exemplu, în ipoteza comiterii faptei în modalitatea achiziționării pentru sine sau pentru altul de bunuri ori servicii de către debitorul aflat în incapacitate de plată).

2.2. A doua condiție: să se fi comis o faptă ilicită

- infracțiunea reprezintă atât temeiul răspunderii penale, cât și cel al răspunderii civile;

- trebuie însă avut în vedere și faptul că instanța penală este competentă să se pronunțe cu privire la acțiunea civilă exercitată în procesul penal, chiar dacă nu reține tipicitatea faptei [de pildă, în cazul achitării dispuse în temeiul art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C.proc.pen.] ori atunci când nu pronunță o hotărâre prin care dispune condamnarea/amânarea aplicării pedepsei/renunțarea la aplicarea pedepsei (de pildă, în cazul intervenției prescripției răspunderii penale); în toate aceste cazuri este suficient ca instanță penală să constate existența unui ilicit civil, chiar dacă acesta nu poate fi considerat că întrunește trăsăturile esențiale ale unei infracțiuni apte să genereze deopotrivă și răspunderea penală;

---

[1] *În acest sens*, în literatura de specialitate (*I. Kuglay, L. Toma-Dăuceanu, A.-R. Trandafir*, op. cit., p. 469) s-a arătat că atunci când la comiterea infracțiunii de înșelăciune a participat și altă persoană (de exemplu, în calitate de complice, prin falsificarea adeverințelor folosite de autor), instanța penală va putea să oblige această persoană la repararea prejudiciului în mod individual, în paralel cu menținerea contractului și fără ca autorul să fie obligat prin hotărârea instanței penale să repare același prejudiciu (restituirea urmând a se face potrivit contractului de credit)".

- fapta ilicită poate consta fie într-o acţiune, fie într-o inacţiune;

- inculpatul poate fi obligat la plata daunelor materiale sau morale chiar dacă fapta ilicită nu este tipică subiectiv, respectiv când se reţine incidenţa unor cauze de neimputabilitate.

2.3. A treia condiţie: fapta ilicită să fi produs un prejudiciu material sau moral

- partea civilă trebuie să probeze că infracţiunea a produs un prejudiciu ei, bunurilor ori drepturilor şi intereselor sale legitime; deopotrivă, este posibilă constituirea ca parte civilă şi a unor persoane care nu au fost afectate personal[1] şi/sau direct (nemijlocit) de acţiunea care constituie obiectul material al infracţiuni (de pildă, succesorii în drepturi ai victimei ucise într-un accident rutier, sau cei care au dobândit dreptul la repararea prejudiciului prin subrogare, ori unitatea spitalicească care a efectuat cheltuieli cu îngrijirea medicală a victimei infracţiunii);

- se va avea în vedere numai prejudiciul produs prin infracţiunea care face obiectul acţiunii penale; se va avea în vedere astfel urmarea imediată a faptei (acţiune sau inacţiune) pentru care a fost pusă în mişcare acţiunea penală şi sesizată instanţa (de pildă, spitalul în calitate de parte civilă nu va putea solicita în procesul penal acoperirea de către inculpat a prejudiciului produs prin cheltuielile efectuate cu tratamentele ambelor persoane vătămate într-un accident rutier, ci numai a celui referitor la cheltuielile de spitalizare ale victimei infracţiunii de vătămare corporală cu care a fost sesizată instanţa de judecată, în ipoteza în care în raport de numărul redus de îngrijiri medicale de care a avut nevoie cealaltă victimă, procurorul a constatat că fapta nu este tipică);

Regia de Transport Public nu poate avea calitatea de parte civilă deoarece prejudiciul reclamat (repararea prejudiciului creat ca urmare a blocării traficului rutier şi implicit a împiedicării transportului public pe segmentul respectiv de drum) nu are legătură cu fapta care face obiectul acţiunii penale (ucidere din culpă sau vătămare corporală din culpă, comise în urma unor accidente auto) *(C.A. Bucureşti, secţia I penală, decizia nr. 83 din 25 ianuarie 2018, www.sintact.ro).*

Dacă în urma accidentului de circulaţie produs de inculpat a fost vătămată grav sănătatea a două persoane, iar faţă de una procurorul a dispus clasarea în baza art. 16 lit. f) C.proc.pen. ca urmare a lipsei plângerii prealabile, instanţa învestită cu judecarea aceleiaşi infracţiuni comise în dauna celelalte victime nu-l poate obliga pe inculpat să plătească unităţii sanitare în care a fost spitalizat minorul cheltuielile necesitate de îngrijirea medicală acordată acestuia *(Trib. Bucureşti, secţia penală, decizia nr. 34/1981, în V. Papadopol, V. Dobrinoiu, M. Apetrei, op. cit., p. 163).*

---

[1] Spre deosebire de Codul de procedură penală francez, Codul de procedură penală român permite multiple excepţii de la caracterul personal al prejudiciului, motiv pentru care nu cred că această calificare se impune a fi importată în evaluarea dimensiunii penale a prejudiciului astfel cum s-a propus în literatura de specialitate (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 163).

În cazul infracțiunii de trafic de persoane sunt neîntemeiate pretențiile părții civile constând în solicitarea de obligare a inculpaților la plata sumelor rezultate din practicarea prostituției și însușite de aceștia, întrucât aceste sume au o cauză ilicită și nu pot forma obiectul restituirii. Aceste sume fac însă obiectul măsurii de siguranță a confiscării speciale *(C.A. Galați, secția penală, decizia nr. 91/A din 20 octombrie 2009, în A. Trancă, Traficul de persoane. Practica judiciară și reglementarea din Noul Cod Penal, Ed. Hamangiu, București, 2014, p. 110).*

- în cazul infracțiunilor contra patrimoniului, prejudiciul produs prin comiterea faptei nu se produce numai cu privire la titularul dreptului de proprietate, putând exista și unele situații în care calitatea de parte civilă o pot avea și alte persoane ale căror drepturi sau interese legitime au fost afectate prin comiterea faptei de natură de a produce o daună cum ar fi *posesorul* în ipoteza comiterii infracțiunii de tulburare de posesie sau înșelăciune, persoana amenințată sau vătămată cu ocazia comiterii infracțiunii de tâlhărie (de pildă, casiera unei case de schimb valutar din care au fost sustrași banii prin folosire amenințării), sau *locatarul* unui imobil în care își desfășoară activitatea profesională în cazul infracțiunii de distrugere, comodatarul mașinii folosite pentru transportul internațional de bunuri în cazul comiterii infracțiunii de furt etc.;

- nu se poate enunța o regulă general aplicabilă în materia infracțiunilor de pericol referitor la posibilitatea ca persoanele care se consideră prejudiciate prin acestea să se constituie ca parte civilă în procesul penal; în aceste condiții, analiza va trebui să fie efectuată în funcție de fiecare faptă în parte care face obiectul acțiunii penale cu care a fost învestită instanța pentru a stabili prin raportare la limitele sesizării și la valorile sociale protejate dacă este admisibilă cererea de constituire ca parte civilă în procesul penal; astfel, unele infracțiuni de pericol nu sunt susceptibile de a atrage reținerea producerii unei prejudiciu care să justifice alăturarea acțiunii civile celei penale; de pildă, în situația în care obiectul acuzației îl formează infracțiunea de mărturie mincinoasă[1]); există, însă, și infracțiuni de pericol ale căror victime se pot constitui parte civilă în procesul penal [de pildă, unele infracțiuni de pericol abstract contra persoanei (amenințarea sau șantajul), sau unele infracțiuni de pericol care absorb infracțiuni contra persoanei (ultraj, ultraj judiciar, supunere la rele tratamente, tortura, purtarea abuzivă etc.) ori unele infracțiuni contra justiției (de pildă, inducere în eroare a organelor judiciare[2])];

---

[1] În practica judiciară s-a arătat că „mărturia mincinoasă este o infracțiune de pericol, prin incriminarea faptei urmărindu-se protejarea desfășurării normale a activității de înfăptuire a justiției, astfel că nu este posibilă formularea unei acțiuni civile. Infracțiunea de mărturie mincinoasă nu este susceptibilă să producă o pagubă atât timp cât nu interesează dacă a condus ori nu, în concret, la o soluție injustă, dacă starea de pericol s-a materializat sau nu" *(Trib. București, secția penală, decizia nr. 548/A din 9 mai 2005, în Tribunalul București. Culegere de practică judiciară în materie penală 2005-2006, Ed. Wolters Kluvers, București, 2006, p. 422-427).*

[2] În jurisprudență s-a reținut că „persoanei vătămate i s-a creat în mod evident un prejudiciu moral prin atragerea acestuia în declanșarea unei proceduri penale, fără a se face vinovat de comiterea vreunei infracțiuni, știut fiind că stresul inerent unei cercetări penale nu este de neglijat. Partea vătămată este o persoană serioasă, ce nu a avut contact cu legea penală, fiind cadru didactic la școala din localitatea Târpiu și lucrând zilnic cu elevii din localitate, astfel că

- în practica instanței supreme dezvoltată în temeiul vechiului Cod de procedură penală s-au reținut mai multe ***ipoteze de inadmisibilitate*** a acțiunii civile alăturate acțiunii penale exercitate pentru o infracțiune de pericol după cum urmează:

a. ***decizia 29/RIL/2008***[1]: „instanța învestită cu judecarea acțiunii penale în cazul infracțiunii de conducere a unui autovehicul pe drumurile publice de către o persoană fără a poseda permis de conducere nu va soluționa și acțiunea civilă exercitată de proprietarul sau deținătorul autoturismului avariat sau distrus în timpul săvârșirii infracțiunii rutiere. (...) câtă vreme sesizarea instanței penale este făcută doar cu judecarea infracțiunii de conducere pe drumurile publice de către o persoană care nu posedă permis de conducere, *infracțiune care prin natura ei nu este generatoare de prejudiciu*, persoana vătămată, prin efectele altor acte ale inculpatului comise cu aceeași ocazie, nu este îndreptățită să se constituie parte civilă în cauza respectivă și să alăture acțiunea sa civilă celei penale. A considera altfel ar însemna să se admită posibilitatea exercitării și alăturării oricărei acțiuni civile la acțiunea penală, fără să decurgă din aceasta, ceea ce ar fi contrar principiilor ce guvernează procesul penal. *Într-adevăr, trebuie observat sub acest aspect că infracțiunea de conducere a unui autovehicul pe drumurile publice de către o persoană fără a avea permis de conducere nu este cauzatoare de pagube materiale prin ea însăși*, întrucât, pentru producerea acestora, cel care conduce autovehiculul trebuie să mai săvârșească cel puțin un act comisiv sau omisiv care să aibă drept urmare producerea prejudiciului";

b. ***decizia nr. 43/RIL/2008***[2] – într-un alt recurs în interesul legii, Înalta Curte de Casație și Justiție a arătat că „instanța penală învestită cu judecarea infracțiunilor prevăzute de art. 84 din Legea nr. 59/1934 asupra cecului, cu modificările și completările ulterioare, nu va soluționa acțiunea civilă alăturată acțiunii penale, urmând a pronunța respingerea ca inadmisibilă a acțiunii civile". În motivarea, Înalta Curte a arătat că „în esență, astfel de infracțiuni constau în: emiterea cecului fără autorizarea trasului; emiterea cecului fără a avea la tras disponibilul suficient, emiterea cecului cu dată falsă, emiterea cecului căruia îi lipsește un element esențial sau care este emis chiar în favoarea trăgătorului. Scopul acestor incriminări îl reprezintă, în principal, prevenirea emiterii cecurilor fără provizia necesară în contul bancar sau a completării lor în modalități care ar prejudicia beneficiarul. Infracțiunile reglementate în Legea nr. 59/1934, cu modificările și completările ulterioare, denumite în doctrină ca formale, sunt periculoase pentru circuitul civil *lato sensu. Existența lor nu necesită producerea unor consecințe patrimoniale, deoarece protejează numai relațiile sociale referitoare la operațiunile cu cecuri în vederea asigurării credibilității acestor instrumente de plată, cu rol deosebit în relațiile comerciale.* În cazul săvârșirii unor astfel de fapte, subiectul pasiv este instituția bancară a cărei credibilitate a fost periclitată prin acțiunea de emitere a cecului fără respectarea condițiilor legale, iar nu beneficiarul cecului emis cu încălcarea dispozițiilor legale. *Ca urmare, infracțiunile prevăzute în art. 84 din Legea nr. 59/1934, cu modificările și completările ulterioare, sunt infracțiuni de*

---

pe parcursul instrumentării dosarului a fost supus unor constrângeri și presiuni sociale și morale inerente, fiind expus unui anumit oprobriu public, astfel că daunele morale sunt justificate" (*C.A. Cluj, secția penală dec. nr. 412 din 9 aprilie 2019, www.sintact.ro*).

[1] M.Of. nr. 230 din 8 aprilie 2009.

[2] M.Of. nr. 372 din 3 iunie 2009.

pericol, iar scopul acestei incriminări este acela de a determina emiterea corectă a cecurilor, iar nu acoperirea vreunei pagube materiale";

- prejudiciul trebuie să fie ***cert***, adică existenţa sa să fie sigură[1] şi să existe posibilitatea evaluării sale;

- prejudiciul poate fi ***actual*** (deja produs) ***sau viitor*** (de pildă, pierderea pentru viitor a capacităţii de muncă, ca urmare a infracţiunii săvârşite, diminuarea în viitor a veniturilor ca urmare a aflării persoanei vătămate în concediu medical); potrivit art. 1385 alin. (2) C.civ., se vor putea acorda despăgubiri şi pentru un prejudiciu viitor dacă producerea lui este neîndoielnică, deoarece în acest caz se reţine caracterul cert al prejudiciului (este sigură existenţa sa şi determinabilă întinderea); nu poate fi solicitată repararea prejudiciului viitor eventual, deoarece acesta nu are caracter cert;

- este necesar ca prejudiciul ***să nu fi fost deja reparat*** (de făptuitor, de o societate de asigurare, ori de o terţă persoană care nu era obligată legal sau convenţional la repararea pagubei);

- prejudiciul şi pierde caracterul de actualitate în cazul în care între data producerii şi data formulării cererii de constituire ca parte civilă, a fost reparat în integralitate; totuşi, aceasta nu înseamnă că după momentul constituirii ca parte civilă nu se mai poate vorbi de un prejudiciu actual, în condiţiile în care ulterior momentului constitutiv cuantumul acestuia se măreşte consecutiv amplificării efectelor faptei comise;

- în privinţa admisibilităţii acţiunii civile în procesul penal, în ipotezele în care se poate pune în discuţie dacă prejudiciul *a fost sau nu deja reparat* trebuie avute în vedere următoarele aspecte:

a. dacă persoana care se pretinde prejudiciată încheiase, anterior comiterii faptei de către inculpat, un *contract de asigurare de persoane* care acoperea şi eventualitatea producerii prejudiciului printr-o faptă de natura celei care face obiectul acţiunii penale: persoana vătămată se va putea constitui parte civilă în procesul penal, putând solicita şi obţine repararea integrală a prejudiciului de către inculpat şi/sau de partea responsabilă civilmente[2];

b. dacă persoana care se pretinde prejudiciată încheiase, anterior comiterii faptei de către inculpat, un *contract de asigurare facultativă de bunuri*[3] care acoperea şi eventualitatea producerii prejudiciului printr-o faptă de natura celei care face obiectul acţiunii penale: acţiunea civilă este admisibilă, pretenţiile fiind întemeiate numai cu privire la diferenţa dintre cuantumul total al prejudiciului evaluat de instanţă şi

---

[1] Certitudinea prejudiciului trebuie privită şi din perspectiva condiţiei legăturii de cauzalitate dintre fapta ilicită şi prejudiciu, întrucât în absenţa acesteia sau atunci când există un dubiu semnificativ cu privire la existenţa legăturii de cauzalitate, nu se mai poate reţine caracterul cert al prejudiciului.

[2] În doctrină (*C. Stătescu, C. Bîrsan*, Drept Civil. Teoria Generală a Obligaţiilor, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2008, p. 157) s-a arătat că asigurarea de persoane, spre deosebire de cea facultativă, constituie pentru asigurat o măsură de prevedere şi de economisire, astfel încât cumulul sumei asigurate primite cu despăgubirile este explicabil.

[3] În cazul în care inculpatul încheiase anterior comiterii faptei un contract de asigurare de răspundere delictuală, iar fapta comisă reprezenta un risc asigurat, persoana prejudiciată se va putea îndrepta împotriva asiguratorului în limitele sumei asigurate, iar dacă prejudiciul produs este mai mare decât suma asigurată, va putea solicita diferenţa de la inculpat.

cuantumul despăgubirilor primite de la asigurator[1]; dacă acestea din urmă sunt mai mari sau egale cu cuantumul total al prejudiciului determinat de instanță, acțiunea civilă va fi respinsă ca nefondată;

c. dacă persoana care solicită constituirea de parte civilă a primit ori are dreptul să primească despăgubiri de la *asigurările sociale*: acțiunea civilă este admisibilă, pretențiile fiind întemeiate numai cu privire la diferența dintre cuantumul total al prejudiciului evaluat de instanță și cuantumul despăgubirilor primite de la asigurările sociale[2]; dacă acestea din urmă sunt mai mari sau egale cu cuantumul total al prejudiciului determinat de instanță, acțiunea civilă va fi respinsă ca nefondată;

d. dacă persoana care solicită constituirea de parte civilă a primit despăgubiri *de la un terț* care a urmărit acoperirea prejudiciului în numele inculpatului sau al părții responsabile civilmente: acțiunea civilă este admisibilă, pretențiile fiind întemeiate numai cu privire la diferența dintre cuantumul total al prejudiciului evaluat de instanță și cuantumul despăgubirilor primite de la terț; dacă acestea din urmă sunt mai mari sau egale cu cuantumul total al prejudiciului determinat de instanță, acțiunea civilă va fi respinsă ca nefondată;

e. dacă persoana care solicită constituirea de parte civilă a primit despăgubiri *de la un terț* care a urmărit acoperirea prejudiciului, fără a acționa în numele ori în considerarea inculpatului sau a părții responsabile civilmente: persoana vătămată se va putea constitui parte civilă în procesul penal, putând solicita și obține repararea integrală a prejudiciului de către inculpat și/sau de partea responsabilă civilmente;

- sarcina probei existenței prejudiciului și a întinderii acestuia aparține părții civile sau procurorului, în cazul în care acțiunea civilă se exercită din acesta ori în cazul în care existența prejudiciului reprezintă chiar un element de tipicitate a faptei.

În stabilirea existenței prejudiciului moral – definit în doctrină și în jurisprudență ca orice atingere adusă uneia dintre prerogativele care constituie atributul personalității umane și care se manifestă prin suferința fizică sau morală, pe care le resimte victima – trebuie luat în calcul caracterul și importanța valorilor nepatrimoniale, cărora le-a fost cauzat prejudiciul, situația personală a victimei, ținând cont de mediul social din care victima face parte, educația, cultura, standardul de moralitate, personalitatea și psihologia victimei, circumstanțele săvârșirii faptei, statutul social etc. Fiind vorba de lezarea unor valori fără conținut economic și de protejarea unor drepturi care intră, ca element al vieții private, în sfera art. 8 CEDO, dar și de valori apărate de Constituție și de legile naționale, existența prejudiciului este circumscrisă condiției aprecierii rezonabile, pe o bază echitabilă corespunzătoare a prejudiciului real și efectiv produs victimei. În ceea ce privește proba prejudiciului moral, proba faptei

---

[1] Asigurătorul se subrogă în drepturile persoanei prejudiciate în vederea recuperării sumelor plătite.

[2] Potrivit art. 1395 C.civ., prescripția dreptului la acțiune cu privire la repararea prejudiciului cauzat prin vătămarea integrității corporale sau a sănătății ori prin decesul unei persoane este suspendată până la stabilirea pensiei sau a ajutoarelor ce s-ar cuveni, în cadrul asigurărilor sociale, celui îndreptățit la reparație.

ilicite este suficientă, urmând ca prejudiciul și raportul de cauzalitate să fie prezumate, instanțele urmând să deducă producerea prejudiciului moral din simpla existență a faptei ilicite de natură să producă un asemenea prejudiciu și a împrejurărilor în care a fost săvârșită, soluția fiind determinată de caracterul subiectiv, intern al prejudiciului moral, proba sa directă fiind practic imposibilă. Astfel, dată fiind natura prejudiciului moral nu era necesar a se proba fără dubiu și fără echivoc împrejurarea că ar fi fost deteriorată în vreun fel buna reputație a reclamantului – persoană publică, cu o anumită notorietate și care se bucură de un anumit prestigiu – în contextul în care pârâtul, prin afirmațiile sale cu caracter scandalos și neadevărat, făcute în cadrul unei campanii de denigrare desfășurată la un nivel foarte extins, pe posturi de televiziune și în presă, a produs o atingere semnificativă a valorilor ce definesc personalitate umană, „atacul" atingând un anumit nivel de gravitate, apt a produce consecințe negative în plan moral victimei *(I.C.C.J., secția I civilă, decizia nr. 153 din 27 ianuarie 2016, www.scj.ro)*.

În materia drepturilor personal nepatrimoniale prejudiciul nu este cuantificabil potrivit unor criterii economice, astfel că instanța de judecată poate opta pentru modalități nepatrimoniale de reparare a prejudiciului în raport de împrejurările concrete ale cauzei, statutul persoanelor, valoarea morală lezată, intensitatea și gravitatea cu care au fost percepute consecințele vătămării. Prin urmare, având la dispoziție mai multe forme de sancțiuni civile pentru repararea prejudiciului moral, instanța este liberă să aprecieze dacă gravitatea atingerii dreptului personal nepatrimonial necesită aplicarea celei mai aspre sancțiuni, respectiv aceea a despăgubirilor bănești, sau sunt suficiente remediile cu caracter nepatrimonial, respectiv constatarea caracterului ilicit al faptei unit cu publicarea dispozitivului hotărârii judecătorești *(I.C.C.J., secția I civilă, decizia nr. 1326 din 25 iunie 2020, www.scj.ro)*.

La aprecierea cuantumului despăgubirilor morale trebuie să aibă în vedere anumite criterii cum sunt: criteriul echității care presupune existența unei corespondențe între prejudiciul încercat și dimensiunea despăgubirii, criterii referitoare la consecințele negative suferite de cei în cauză, în plan fizic, psihic și afectiv, criterii referitoare la importanța valorilor lezate, măsura în care acestea au fost lezate. Toate aceste criterii trebuie sa conducă la stabilirea unei sume care sa reprezinte o justă și reală despăgubire a părților civile, cu efect de satisfacție și să nu reprezinte o sancțiune excesivă pentru autorul faptei prejudiciabile ori ca venituri necuvenite părților civile. În materia daunelor morale, principiul reparării integrale a prejudiciului poate avea doar un caracter aproximativ, fapt explicabil în raport de natura neeconomică a respectivelor daune, imposibil de a fi echivalate bănește *(Jud. Sectorului 5 București, sentința penală nr. 812 din 11 aprilie 2017, www.sintact.ro)*.

Veniturile salariale ale victimei pentru perioada pe care ar mai fi trăit-o până la ieșirea la pensie nu au natura unui prejudiciu cert care dă dreptul la reparație în procesul penal. Este necesar pentru repararea prejudiciului produs prin infracțiune ca acesta să fie cert și să nu fi fost reparat încă. Caracterul cert

presupune că prejudiciul este sigur, atât în privinţa existenţei, cât şi în privinţa posibilităţii de evaluare. Prejudiciul actual, deja produs la data când se pretinde repararea lui, este întotdeauna cert. Este, de asemenea, cert prejudiciul viitor, care, deşi nu s-a produs încă, este sigur că se va produce, fiind, astfel, susceptibil de evaluare. Curtea reţine că în cauză nu există certitudinea perioadei de timp în care victima ar fi fost îndreptăţită la salariul lunar. De asemenea, nu se poate aprecia că sumele pe care le-ar fi putut încasa victima în viitor sunt aceleaşi cu cele care au fost acordate acesteia în timpul vieţii şi nici stabili cu certitudine că angajatorul şi-ar fi onorat respectivele drepturi salariale *(C.A. Bucureşti, secţia I penală, decizia nr. 257 din 17 februarie 2015, www.sintact.ro)*.

Sustragerea unei colecţii de obiecte de artă este de natură a cauza celui păgubit, pe lângă prejudiciul material, şi un prejudiciu moral, prin pierderea obiectelor de artă de care era puternic ataşat. De asemenea, constituie un prejudiciu moral sustragerea manuscriselor unei teze de doctorat şi a unui roman, pe care cel păgubit trebuie să le reconstituie cu vădite eforturi intelectuale *(C.S.J., secţia penală, decizia nr. 5263/2001, www.legalis.ro)*.

Instanţa sesizată cu judecarea infracţiunii de şantaj are îndatorirea să examineze pretenţiile formulate de victima constituită parte civilă şi, în măsura în care le găseşte îndreptăţite, să-l oblige pe inculpat la repararea prejudiciului cauzat prin săvârşirea acelei infracţiuni. Nu se poate considera că o atare infracţiune nu este susceptibilă a fi cauzatoare de prejudiciu pe motiv că acţiunea inculpatului, fiind îndreptată spre lezarea libertăţii psihice a persoanei vizate, nu ar avea un obiect material, câtă vreme, prin acţiunea de constrângere exercitată, persoana respectivă a fost deposedată de o sumă de bani *(C.S.J., secţia penală, decizia nr. 1036/1999, în I. Neagu, A. Crişu, p. 19)*.

Din cheltuielile de înmormântare a victimei unui omor, la plata cărora este ţinut inculpatul, nu pot fi scăzute sumele de bani cu care au contribuit în mod voluntar unitatea sau colegii celui decedat, deoarece aceste ajutoare, având caracter de liberalitate făcută exclusiv în interesul persoanei păgubite, nu înlătură sau diminuează dreptul la acţiune reparatorie împotriva autorului pagubei *(Trib. Suprem, decizia nr. 1398/1983, în V. Papadopol, V. Dobrinoiu, M. Apetrei, op. cit., p. 84)*.

2.4. A patra condiţie: să existe o legătură de cauzalitate între fapta ilicită săvârşită şi prejudiciul produs

- prejudiciul solicitat în cadrul procesului penal trebuie să fi fost generat de fapta care face obiectul acţiunii penale;

După ce persoana vătămată a fost lovită de cei doi inculpaţi majori, inculpatul minor a încercat să o ucidă, lovind-o în cap cu o ţeavă. Toţi inculpaţii au fost obligaţi la plata despăgubirilor civile. Recursurile declarate de inculpaţii majori sunt întemeiate referitor la soluţionarea laturii civile a cauzei. Acţiunea civilă îşi are deci temeiul în acelaşi fapt ca şi acţiunea penală, şi anume săvâr-

șirea infracțiunii. În speță, infracțiunea prin care s-au cauzat persoanei vătămate daunele suferite este tentativă de omor săvârșită de inculpatul minor. În sarcina inculpaților majori nu s-au reținut și nu sunt probe din care să rezulte că prin loviturile de pumn aplicate de ei s-au produs victimei vătămări cauzatoare de daune materiale. Or, întrucât *faptele săvârșite de cei doi inculpați majori nu au legătură cauzală cu daunele produse persoanei vătămate de către inculpatul minor și nici cu fapta săvârșită de acesta, greșit prima instanța i-a obligat, în solidar cu minorul, la plata despăgubirilor civile (Trib. Suprem, secția penală, decizia nr. 320/1989, în Dreptul nr. 3/1990, p. 69).*

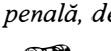
În cazul în care pentru vindecarea leziunilor suferite în urma infracțiunii de vătămare corporală din culpă, persoana vătămată trebuia să urmeze, sub supraveghere medicală, un anumit tratament a cărui respectare ar fi dus la vindecarea sa totală, însă aceasta, în loc să urmeze tratamentul adecvat, a nesocotit în mod repetat recomandările medicale prescrise, sustrăgându-se supravegherii medicale, ceea ce a avut drept consecință producerea unei complicații în starea sa, inculpatul nu poate fi obligat la acoperirea prejudiciului suferit prin producerea acestor complicații *(Trib. Ilfov, decizia nr. 648/1977, în R.R.D. nr. 7/1978, p. 52).*

Autorul infracțiunii de omor nu poate fi obligat la plata împrumutului făcut de victimă anterior uciderii sale, căci între fapta generatoare de daune și împrumutul neachitat nu există raport de cauzalitate *(C.S.J., secția penală, decizia nr. 1053/1991, în V. Papadopol, V. Dobrinoiu, M. Apetrei, Codul de Procedură Penală Adnotat, vol. I, Ed. Albastră, București, 1996, p. 55).*

Este nelegală includerea în cuantumul despăgubirilor civile pe care inculpatul, autor al infracțiunii de ucidere din culpă, urmează să le plătească părții civile a unei sume reprezentând restanțe din cotele de întreținere datorate de victimă pentru apartament, deoarece, pe de o parte, datoriile acesteia trec asupra moștenitorilor în cazul acceptării succesiunii – situație neclarificată până în prezent – iar, pe de altă parte, ele nu reprezintă o urmare a infracțiunii *(Trib. București, secția penală, decizia nr. 342/1991, în V. Papadopol, V. Dobrinoiu, M. Apetrei, op. cit., p. 158).*

Dacă se stabilește că victima unui accident auto, deși a condus având permisul de conducere suspendat, nu a comis nicio greșeală în conducerea autovehiculului, care să fi contribuit la producerea accidentului (cauzat din vina exclusivă a conducătorului celuilalt autovehicul), această împrejurare nu poate conduce la o diminuare a cuantumului daunelor morale și materiale pe care trebuie să le plătească societatea de asigurare. În aceste condiții nu există o legătură de cauzalitate între fapta victimei de a conduce, deși avea permisul suspendat și accidentul produs, săvârșirea faptei având loc exclusiv din vina inculpatului *(C.A. București, secția I penală, decizia nr. 1542 din 20 noiembrie 2019, www.sintact.ro).*

Infracțiunea de fals în înscrisuri sub semnătură privată nu este cauzatoare de pagube materiale prin ea însăși, întrucât pentru producerea acestora, inculpata trebuia să mai săvârșească cel puțin un act comisiv sau omisiv, pentru care să fi fost trimisă în judecată, și care să fi avut drept urmare producerea prejudiciului. Pentru aceste considerente, a fost respins apelul părții civile, prin care aceasta a solicitat obligarea inculpatei la plata despăgubirilor materiale, deoarece nu există legătură de cauzalitate între fapta inculpatei (fals în înscrisuri sub semnătură privată, infracțiune de pericol) și pretinsul prejudiciu material suferit de partea civilă, constituit din cheltuieli de transport și beneficiu nerealizat. În privința daunelor morale, în mod greșit a apreciat prima instanță că prin comiterea infracțiunii, părții civile i-a fost cauzat un prejudiciu moral, datorat stresului și nevoii de a renunța la calitatea de expert contabil autorizat. Infracțiunea de fals în înscrisuri sub semnătură privată este o infracțiune de pericol, iar scopul acestei incriminări este acela de a apăra acele relații sociale a căror formare și desfășurare normală și a căror dezvoltare depind de încrederea publică acordată înscrisurilor sub semnătură privată, iar nu acela de acoperire a vreunei pagube materiale sau morale. Desigur că alta ar fi fost ipoteza în care inculpata ar fi fost trimisă în judecată și condamnată pentru săvârșirea infracțiunii de fals în înscrisuri sub semnătură privată, ca infracțiune de pericol, alături de alte infracțiuni scop, de rezultat (spre exemplu, înșelăciune), situație în care acțiunea civilă poate fi alăturată acțiunii penale *(C.A. Târgu Mureș, secția penală, decizia nr. 36/2016, www.sintact.ro)*.

 Este inadmisibilă exercitarea acțiunii civile în cazul infracțiunii de evaziune fiscală prevăzută de art. 9 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 241/2005 (înstrăinarea unui bun sechestrat în scopul sustragerii de la îndeplinirea obligațiilor fiscale), deoarece nu există o legătură de cauzalitate între infracțiunea comisă și prejudiciul creat părții civile, acesta existând anterior faptei inculpatului. Prin fapta sa, inculpatul nu a produs vreun prejudiciu (acesta constând în obligații de plată neachitate către bugetul consolidat al statului), ci doar a îngreunat posibilitatea recuperării acestuia. Modalitatea de soluționare a acțiunii civile de către prima instanță nu a făcut decât să ofere părții civile un al doilea titlu executoriu *(C.A. București, secția I penală, decizia nr. 234 din 22 februarie 2019, www.sintact.ro)*.

2.5. A cincea condiție: să existe vinovăția civilă a făptuitorului în producerea prejudiciului

- fapta ilicită cauzatoare de prejudiciu poate fi săvârșită cu intenție sau din culpă[1]; infractorul va răspunde civil pentru culpa cea mai ușoară (*culpa levissima*) în producerea prejudiciului [art. 1357 alin. (2) C.civ.];

---

[1] Art. 16 C.civ. definește vinovăția în civil în mod similar cu cea din penal, prevăzând că: „*(1)* Dacă prin lege nu se prevede altfel, persoana răspunde numai pentru faptele sale săvârșite cu intenție sau din culpă. *(2)* Fapta este săvârșită cu intenție când autorul prevede rezultatul faptei sale și fie urmărește producerea lui prin intermediul faptei, fie, deși nu îl urmărește, acceptă posibilitatea producerii acestui rezultat. *(3)* Fapta este săvârșită din culpă când autorul

- va fi avut în vedere, pentru aprecierea existenţei vinovăţiei civile, comportamentul unui *bonus pater familias* (omul normal, mediu, care îşi desfăşoară viaţă cotidiană cu prudenţă şi diligenţă, avându-se, totodată, în vedere şi împrejurările concrete ale săvârşirii faptei); astfel, art. 1358 C.civ. prevede drept ***criterii pentru aprecierea vinovăţiei civile***: **1.** împrejurările în care s-a produs prejudiciul, *străine de persoana autorului faptei*; **2.** faptul că prejudiciul a fost cauzat de un profesionist în exploatarea unei întreprinderi;

- persoanelor calificate de Codul civil drept profesionişti (de pildă, medicii, inginerii, avocaţii etc.) li se va stabili un nivel mai ridicat de exigenţă în evaluarea vinovăţiei, având în vedere cunoştinţele de specialitate pe care aceştia le deţin, în cazul în care fapta ilicită este comisă în desfăşurarea profesiei sau activităţii în care sunt specializaţi;

- Codul civil a reglementat modalitatea de reparare a pagubei în situaţia ***culpei concurente*** a victimei infracţiunii cu cea a inculpatului, prevăzând în art. 1371 alin. (1) C.civ. că atunci când: „victima a contribuit cu intenţie sau din culpă la cauzarea ori la mărirea prejudiciului sau nu le-a evitat, în tot sau în parte, deşi putea să o facă, cel chemat să răspundă va fi ţinut numai pentru partea de prejudiciu pe care a pricinuit-o"; participarea victimei infracţiunii la producerea prejudiciului este detaliată în Codul civil prin enumerarea ipotezelor de implicare a victimei: *cauzarea*, *mărirea* sau *evitarea prejudiciului*; aşadar, în această situaţie, despăgubirile ce se cuvin victimei se acordă proporţional cu gradul de vinovăţie a inculpatului în producerea pagubei; în acest sens, prin ***decizia nr. 12/HP/2016*** instanţa supremă a reţinut că dispoziţiile art. 1371 alin. (1) C.civ. se interpretează în sensul că autorul faptei va fi ţinut să răspundă ***numai pentru partea de prejudiciu pe care a pricinuit-o*** în cazul în care victima prejudiciului a contribuit şi ea cu vinovăţie la cauzarea ori la mărirea prejudiciului sau nu l-a evitat, în tot sau în parte, deşi putea să o facă[1];

---

fie prevede rezultatul faptei sale, dar nu îl acceptă, socotind fără temei că nu se va produce, fie nu prevede rezultatul faptei, deşi trebuia să îl prevadă. Culpa este gravă atunci când autorul a acţionat cu o neglijenţă sau imprudenţă pe care nici persoana cea mai lipsită de dibăcie nu ar fi manifestat-o faţă de propriile interese. *(4)* Atunci când legea condiţionează efectele juridice ale unei fapte de săvârşirea sa din culpă, condiţia este îndeplinită şi dacă fapta a fost săvârşită cu intenţie".

[1] În considerentele deciziei sus-menţionate, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie a apreciat că „dispoziţiile art. 1371 alin. (1) C.civ. nu instituie condiţia ca victima să săvârşească ea însăşi o faptă ilicită, cum este în cazul făptuitorului, fiind relevantă în ipoteza reglementată de norma juridică în discuţie doar examinarea atitudinii victimei, din perspectiva vinovăţiei acesteia. În ce priveşte fapta ilicită, aceasta este o condiţie a răspunderii civile reglementate în art. 1357 alin. (1) C.civ., care trebuie analizată numai în persoana celui care cauzează altuia un prejudiciu, căci un comportament devine fapt ilicit doar dacă vatămă un drept subiectiv ori cel puţin un interes legitim şi serios al altuia. Prin urmare, în legătură cu cea de-a doua chestiune de drept care face obiectul sesizării, ceea ce interesează este vinovăţia, sub forma intenţiei sau culpei, aşa cum sunt definite prin dispoziţiile art. 16 alin. (2) şi (3) C.civ., şi nu caracterul licit sau ilicit al faptei victimei, atât timp cât se reţine existenţa unei fapte culpabile concurente care se înscrie în lanţul cauzal generator al prejudiciului şi care constituie o circumstanţă legală de diminuare a obligaţiei de despăgubire aflate în sarcina făptuitorului. Aşa stând lucrurile, actualul Cod civil instituie prin textul de lege examinat regula care trimite la ideea

- *nu va fi obligat la repararea integrală a pagubei* nici inculpatul care nu are o culpă exclusivă în producerea prejudiciului, la aceasta contribuind şi victima iresponsabilă, lipsită de discernământ (de pildă, o persoană lipsită de discernământ se angajează în traversarea străzii printr-un loc nepermis, fiind accidentată de un şofer care conducea autoturismul cu viteză neregulamentară şi sub influenţa băuturilor alcoolice); şi în acest caz, despăgubirile ce se cuvin victimei se acordă proporţional cu gradul de vinovăţie a inculpatului în producerea pagubei;

- tot astfel, potrivit art. 1371 alin. (2) C.civ., inculpatul nu va fi obligat la repararea integrală a pagubei în cazul în care la cauzarea prejudiciului au contribuit atât fapta sa săvârşită, cu intenţie sau din culpă, *cât şi forţa majoră, cazul fortuit ori fapta terţului pentru care autorul nu este obligat să răspundă*; în această situaţie, inculpatul va răspunde civil numai în limitele contribuţiei sale efective la producerea pagubei, forţa majoră/cazul fortuit/fapta terţului conducând la înlăturarea parţială a răspunderii civile a acestuia proporţional cu nivelul de contribuţie a faptelor sau evenimentelor exterioare la producerea pagubei;

- despăgubirile ocazionate de cheltuielile efectuate de instituţiile sanitare cu asistenţa medicală acordată victimei infracţiunii *nu trebuie stabilite, în caz de culpă comună* (de pildă, în cazul provocării, ori al culpei concurente a victimei la producerea accidentului), ci *în raport de culpa inculpatului în producerea prejudiciului*[1], dispoziţiile art. 1371 C.civ. având aplicabilitate numai cu privire la acţiunea civilă exercitată în procesul penal de victima infracţiunii, care prin activitatea sa a contribuit la producerea rezultatului socialmente periculos, astfel că numai acesteia i se vor reduce proporţional cu culpa sa cuantumul daunelor materiale şi/sau morale cuvenite; aşadar, inculpatul sau, după caz, asiguratorul trebuie să acopere integral prejudiciul material suferit de unitatea spitalicească căreia nu i se poate imputa vreo culpă/contribuţie la producerea urmăririi imediate a infracţiunii;

- reţinerea contribuţiei exclusive a victimei la comiterea infracţiunii din culpă a fost apreciată în jurisprudenţa majoritară ca fiind de natură să conducă la lipsa tipicităţii subiective a faptei autorului; în ipoteza analizei legăturii de cauzalitate în baza teoriei imputării obiective a rezultatului nu este exclusă posibilitatea ca în anumite împrejurări contribuţia exclusivă a victimei la producerea rezultatului să conducă la reţinerea lipsei legăturii de cauzalitate şi, prin urmare, la lipsa tipicităţii obiective a faptei; în acest sens, în practica judiciară a fostului Tribunal Suprem[2] s-a reţinut în legătură cu soluţionarea acţiunii civile exercitate în procesul penal că „dacă se stabileşte că persoana care a condus un autovehicul fără a avea permis de conducere nu a comis nicio greşeală în conducerea autovehiculului, care să fi contribuit la producerea accidentului, cauzat din vina exclusivă a conducătorului unui alt autovehicul, această persoană nu poate fi obligată la plata despăgubirilor civile cuvenite părţii civile. Lipsa carnetului de

---

că fapta victimei, care a contribuit la cauzarea prejudiciului şi care a concurat cu cea a autorului faptei ilicite, devine o cauză străină ce afectează în mod direct raportul de cauzalitate şi, indirect, prin aceasta, celelalte condiţii ale răspunderii civile delictuale reţinute în sarcina autorului faptei ilicite".

[1] Pentru o altă soluţie, în sensul obligării inculpatului proporţional cu culpa sa, a se vedea *I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 167 din 20 ianuarie 2010*.

[2] Trib. Suprem, secţia penală, decizia nr. 3167/1975, în R.R.D. nr. 10/1976, p. 65.

conducere corespunzător, determinantă pentru condamnarea persoanei pentru conducerea unui vehicul fără permis de conducere *nu se află în legătură cauzală* cu urmarea dăunătoare survenită". În această situație nu poate fi omis faptul că dispunerea unei soluții de achitare se impune în temeiul art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C.proc.pen. care conduce la lăsarea nesoluționată a acțiunii civile exercitate în procesul penal de victima infracțiunii. Probabil acesta este unul dintre motivele pentru care practica judiciară[1], încercând a soluționa pragmatic toate aspectele cauzei, optează pentru o soluție cantonată în sfera tipicității subiective care permite pronunțarea cu privire la obiectul acțiunii civile exercitate în procesul penal în ipoteza în care, deși nu se reține culpa penală, se constată culpa civilă a inculpatului.

Existența vinovăției sub forma culpei se evaluează atât în raport cu criteriul obiectiv, al posibilității oricărui om atent, aflat în aceleași împrejurări ca și făptuitorul, de a prevedea rezultatul, cât și cu criteriul subiectiv al posibilității făptuitorului de a prevedea rezultatul în raport cu însușirile, capacitatea, expe-

---

[1] Analizând soluțiile jurisprudențiale în ipotezele în care rezultatul a fost generat exclusiv de conduita victimei, cu consecința exonerării de răspundere a autorului care a acționat concomitent cu aceasta în doctrină (*I. Curt*, Confluența de riscuri – efectele contribuției concomitente a victimei asupra răspunderii penale a autorului, C.D.P. nr. 4/2018) s-a reținut că „nu suntem în prezența unei veritabile confluențe de riscuri, deoarece riscul care provine din partea „autorului" se dovedește în final lipsit de relevanță în producerea rezultatului". S-a remarcat faptul că „la nivelul practicii judiciare se pot observa două tendințe. În ceea ce privește temeiul achitării în astfel de ipoteze, opinia dominantă este în sensul constatării lipsei culpei „autorului" (terțul care în aparență pune în pericol valorile sociale ale victimei). Fără a o menționa în mod expres, instanțele sugerează că vinovăția inculpatului este înlăturată de culpa exclusivă a victimei, având loc un soi de compensare între cele două culpe. O a doua tendință, în egală măsură de discutabilă în ceea ce ne privește, majoritatea instanțelor echivalează lipsa culpei autorului cu lipsa încălcării vreunei prevederi legale. Trecând peste faptul că există o imixtiune nejustificată între trăsăturile infracțiunii, căci se rezolvă problema la nivelul trăsăturii vinovăției, când în realitate suntem în prezența unei chestiuni ce ține de tipicitate, adevărata problemă rezidă în faptul că o astfel de abordare ar putea duce la soluții de condamnare în ipoteze în care, prin aplicarea noilor instituții propuse la nivel doctrinar, s-ar impune exonerarea de răspundere. (...) la nivelul practicii judiciare se impune o mai atentă analizare a conduitei potențialului autor, pentru a se evita condamnarea acestuia ori de câte ori acesta încalcă o prevedere legală. Aceasta întrucât, aplicând teoriile moderne ale cauzalității, imputarea este exclusă în unele ipoteze în care instanțele române pronunță soluții de condamnare. În egală măsură, credem că în situațiile în care atât autorul, cât și victima contribuie – realmente – la producerea rezultatului vătămător se impune, în afară de cuantificarea culpelor (care pare să aibă repercusiuni doar pe latura civilă a cauzei), și o individualizare judiciară care să țină cont nu numai implicit, ci și expres, de contribuția victimei contrară intereselor proprii. (...) credem că instanțele ar trebui să „gestioneze" ipotezele în care victima contribuie la producerea rezultatului, acționând concomitent cu autorul, trecându-le într-o primă fază prin filtrul teoriei imputării obiective a rezultatului. În măsura în care este incident riscul permis, cel egal sau cel neprotejat se impune exonerarea de răspundere. Pentru a nu se mai recurge la analiza vinovăției sau la instituția cazului fortuit în ipotezele care interesează aici, și pentru ca discuția să fie ancorată la nivelul tipicității, acolo unde îi este locul, propunem *de lege ferenda*, pe model italian, codificarea raportului de cauzalitate (desigur, luând în considerare teoria imputării obiective a rezultatului, și nu pe cea a echivalenței condițiilor)".

rienţa de viaţă şi starea psiho-fizică a acestuia în momentul săvârşirii faptei. În cazul uciderii unei persoane prin acţiunea animalelor aflate în proprietatea inculpatului, lipsa culpei, constatată în raport cu aceste criterii, deşi înlătură existenţa infracţiunii de ucidere din culpă, nu înlătură răspunderea delictuală pentru prejudiciul cauzat de animale, deoarece această formă de răspundere se întemeiază pe prezumţia de culpă în supraveghere, de vinovăţie în exercitarea pazei juridice şi pe ideea de garanţie din partea paznicului juridic al animalului *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 2259 din 4 aprilie 2005, www.legalis.ro)*.

În cazul în care inculpatul aflat în stare de provocare a lovit din eroare, cauzându-i o vătămare gravă a integrității corporale, o altă persoană decât aceea care îl provocase, confundând-o cu aceasta, el trebuie obligat la plata integrală a despăgubirilor, deoarece victima nu are nicio culpă în săvârşirea infracţiunii, comiterea acesteia fiind determinată de conduita provocatoare a altei persoane, şi nu a sa. Ar fi cu totul inechitabil ca, în asemenea împrejurări, victima care nu are nicio culpă în săvârşirea faptei care a pricinuit paguba să fie obligată să suporte o parte din prejudiciul care i-a fost cauzat *(Trib. Suprem, secţia penală, decizia nr. 3538/1972, în Cpp Ad. 3, p. 75)*.

Ca regulă, gravitatea faptei nu constituie un criteriu pentru stabilirea cuantumului despăgubirilor, autorul faptei urmând a răspunde integral pentru prejudiciul cauzat. Cu toate acestea, în cazul în care paguba a fost cauzată atât din culpa autorului faptei, cât şi din culpa victimei, adică din culpa lor comună, nu există niciun temei juridic în baza căruia partea din paguba cauzată prin culpa victimei să fie reparată de autor. Despăgubirile civile, pe care trebuie să le suporte autorul, nu vor reprezenta, în astfel de situaţii, repararea integrală a pagubei, ci numai a unei părţi a acesteia, întinderea ei determinându-se în raport cu gravitatea culpelor autorului şi victimei, stabilită pe baza probelor administrate de autorităţile judiciare *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 167 din 20 ianuarie 2010, www.legalis.ro)*.

Respingerea cererii de obligare la plata daunelor morale a inculpatului, autor al infracţiunii de omor, cu motivarea că victima s-a făcut vinovată de provocare, nu este legală. În principiu, în caz de provocare, făptuitorul datorează despăgubiri pentru daunele morale pe care le-a cauzat în raport cu propria lui culpă, cuantumul acestora urmând a fi redus proporţional cu culpa victimei care l-a provocat *(C.S.J., secţia penală, decizia nr. 2554 din 18 mai 2001, în Probleme de drept... 1990-1992, p. 65)*.

Instanţa penală învestită cu judecarea acţiunii penale în cazul infracţiunilor cu efecte complexe, cum sunt cele de ucidere din culpă şi de vătămare corporală din culpă săvârşite de un conducător auto, a fost învestită să judece acţiunea civilă, alăturată celei penale, prin constituirea persoanei vătămate ca parte civilă, atât cu privire la pretenţiile formulate în legătură cu decesul victimei sau cu vătămările corporale suferite, cât şi cu privire la pretenţiile referitoare la bunurile distruse ori deteriorate ca urmare a aceleiaşi fapte *[I.C.C.J., Secţiile Unite, decizia (RIL) nr. 1/2004, www.legalis.ro]*.

§3. Repararea prejudiciului produs prin infracțiune în procesul penal

- potrivit art. 19 alin. (5) C.proc.pen., repararea prejudiciului material și moral se face potrivit dispozițiilor legii civile.

3.1. Noțiune. Întinderea reparației

- art. 1381 C.civ. prevede că *orice prejudiciu* (material, moral rezultat din vătămarea integrității corporale, din încălcarea libertății sexuale etc.) dă dreptul la reparație, care se naște ***din ziua cauzării prejudiciului***, chiar dacă acest drept nu poate fi valorificat imediat;

- în ceea ce privește *întinderea reparației*, răspunderea delictuală a inculpatului este guvernată de ***principiul reparării integrale a prejudiciului produs*** prin infracțiune [art. 1385 alin. (1) C.civ.], însă în limitele în care partea civilă a exercitat acțiunea civilă în procesul penal;

- despăgubirea acordată părții civile trebuie să cuprindă pierderea suferită de cel prejudiciat (***damnum emergens***), câștigul pe care în condiții obișnuite partea civilă ar fi putut să îl realizeze și de care a fost lipsit (***lucrum cessans***[1]), precum și cheltuielile pe care aceasta le-a făcut pentru evitarea sau limitarea prejudiciului, aceste din urmă cheltuieli neputând fi calificate ca fiind nici *damnum emergens* și nici *lucrum cessans*[2] [art. 1385 alin. (3) C.civ.];

- în cazul prejudiciilor cauzate prin producere unui accident auto care a avut drept repercusiune vătămarea corporală din culpă a victimei sau uciderea din culpă a victimei opinez că ***lucrum cessans*** nu poate fi determinat prin aplicarea art. 37-38 din Norma Autorității de Supraveghere Financiară nr. 23/2014 privind asigurarea obligatorie de răspundere civilă pentru prejudicii produse prin accidente de vehicule care permit obligarea asigurătorului la penalități de întârziere în cazul în care acesta nu răspunde cererii de despăgubire formulată de persoana îndreptățită sau dacă diminuează nejustificat despăgubirea, care are aplicabilitate, în esență, în ipotezele care exclud existența unui proces penal sau cel puțin rezolvarea acțiunii civile în cadrul acesteia; în acest sens, în vederea unificării jurisprudenței s-a arătat că „premisa aplicării art. 37 din Normă, este reglementată în cuprinsul art. 36 și are în vedere situația în care persoana păgubită înaintează avizarea de daună către RCA, FPVS sau BAAR, după caz, deci pornește de la premisa rezolvării pe această cale a problemei despăgubirilor. Mai mult decât atât, chiar art. 37 alin. (3) se referă la posibilitatea asigurătorului RCA de a efectua investigații, anterior plății despăgubirilor, în cazul în care nu există un dosar penal. La rândul său, art. 47 stabilește cazurile în care despăgubirile se stabilesc pe cale amiabilă, chiar și atunci când există pe rol un dosar penal cu privire la accident: acțiune

---

[1] În cazul obligațiilor bănești, *lucrum cessans* este prezumat de legiuitor, în conformitate cu prevederile art. 1385 alin. (3) C.civ. și 1535 C.civ., la nivelul dobânzii legale.

[2] În literatura de specialitate (*L. Pop, I.-F. Popa, S.I. Vidu*, op. cit., p. 415) s-a arătat că art. 1385 alin. (3) C.civ. consacră o instituție de drept anglo-saxon (*duty to mitigate*) și că aceste cheltuieli pot consta în valoarea reparațiilor pe care victima le face cu privire la bunul său avariat și fără de care degradarea lui s-ar fi agravat până la distrugerea substanței sale, ceea ce ar fi avut drept urmare un prejudiciu și mai mare decât cel suferit inițial.

penală stinsă prin împăcarea părților, persoana păgubită își ia angajamentul să restituie despăgubirea primită, în funcție de decizia instanței penale etc. Se poate deci observa, din cele de mai sus, că Norma este aplicabilă în cazurile în care nu se ajunge la obligarea la despăgubiri în procesul penal. *Per a contrario*, nu se va aplica la rezolvarea acțiunii civile în procesul penal. Trebuie menționat și faptul că Norma invocată nu mai este în prezent în vigoare, ea fiind înlocuită de mai multe reglementări succesive cu conținut similar (ultima fiind Norma ASF nr. 20/2017), cu privire la aplicarea cărora rămân valabile cele de mai sus" *(Minuta Întâlnirii președinților secțiilor penale ale Înaltei Curți de Casație și Justiție și Curților de apel, Curtea de Apel București, 16-17 mai 2019, www.inm-lex.ro, p. 4)*;

- ***în privința dobânzilor*** trebuie avută în vedere, pe de o parte, particularitatea daunelor materiale și/sau morale produse prin comiterea unei infracțiuni, iar, pe de altă parte, modalitățile în care poate fi determinat caracterul cert al acestora; deopotrivă, trebuie ținut seama că potrivit art. 1381 alin. (2) C.civ., dreptul la reparație se naște din ziua cauzării prejudiciului, chiar dacă acest drept nu poate fi valorificat imediat, iar art. 1386 alin. (2) C.civ. stipulează că la stabilirea despăgubirii se va avea în vedere, dacă prin lege nu se prevede altfel, data producerii prejudiciului, în vreme ce art. 1523 alin. (2) lit. e) C.civ. prevede că debitorul se află de drept în întârziere, între altele, și atunci când obligația se naște din săvârșirea unei fapte ilicite extracontractuale; în literatura de specialitate[1] s-a arătat că „din momentul pronunțării hotărârii judecătorești definitive și irevocabile, persoana răspunzătoare datorează victimei și dobânzile aferente sumei de bani stabilită ca despăgubire, până la plata ei integrală; pentru perioada anterioară nu se acordă dobânzi, deoarece numai din momentul pronunțării hotărârii instanței creanța în bani a victimei devine lichidă și exigibilă. Totuși, credem că cel puțin atunci când prejudiciul are de la început caracter pur pecuniar, dobânzile ar trebui acordate, cu titlu de *lucrum cessans*, de la data la care prejudiciul a devenit cert"; în consecință, având în vedere necesitatea stabilirii caracterului cert al prejudiciului, cred că ar trebui făcută în primul rând o distincție între daunele materiale și cele morale;

- ***în principiu, referitor la daunele materiale***, plata de daune-interese moratorii către persoana prejudiciată, egale cu dobânda legală penalizatoare prevăzută de O.G. nr. 13/2011, se calculează de la ***data producerii prejudiciului***, în măsura în care acesta este determinat sau determinabil și cert; astfel, trebuie notat că, în raport de unele infracțiuni, persoana prejudiciată poate indica și proba încă de la momentul comiterii faptei ilicite cuantumul prejudiciului material suferit (de pildă, în ipoteza infracțiunii de înșelăciune sau de furt, proba prejudiciului material poate fi făcută la momentul imediat următor comiterii faptei prin intermediul facturii prin care a fost achiziționat bunul de către persoana vătămată), caz în care actualizarea acestor daune cu dobânda legală și rata inflației trebuie făcută ***în raport de data comiterii infracțiunii***[2];

---

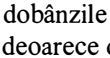
[1] *L. Pop, I.-F. Popa, S.I. Vidu*, op. cit., p. 569.

[2] În opinia exprimată de INM în cadrul întâlnirii președinților secțiilor civile ale Înaltei Curți de Casație și Justiție și curților de apel (Timișoara, 5-6 martie 2020) cu privire la *posibilitatea obligării asigurătorului de răspundere civilă obligatorie auto la plata către terțul păgubit de daune-interese moratorii, egale cu dobânda legală penalizatoare prevăzută de O.G. nr. 13/2011 și momentul de la care începe să curgă dobânda legală penalizatoare* s-a

arătat că „victima unei fapte ilicite este îndreptățită la repararea integrală a prejudiciului, regulă cu valoare de principiu, prevăzută de art. 1385 alin. (1) și de art. 1531 alin. (1) C.civ. Ca o consecință, debitorul este obligat să repare atât pierderea efectiv suferită de către creditor (*damnum emergens*), cât și beneficiul nerealizat (*lucrum cessans*). Dreptul la reparație se naște *de la data cauzării prejudiciului*, conform art. 1381 alin. (2) C.civ. De la această dată creditorul poate pretinde repararea în natură sau în echivalent a prejudiciului, dreptul de opțiune al victimei fiind unul discreționar, așa cum rezultă din cuprinsul art. 1386 alin. (1) C.civ. Dreptul la reparație este cert, exigibil și determinat sau, cel puțin determinabil (atunci când reparația se realizează prin echivalent), încă de la data producerii prejudiciului, astfel se explică aplicarea în ceea ce-l privește a dispozițiilor legale privind executarea, transmiterea, transformarea și stingerea obligațiilor. Doar lichidarea sa, în cazul reparației prin echivalent, adică determinarea efectivă a cuantumului despăgubirii, se realizează prin hotărârea instanței de judecată, atunci când părțile nu au stabilit ele însele prin acordul lor care este valoarea acesteia – art. 1386 alin. (1) C.civ. Din moment ce dreptul la reparație există, este exigibil, determinat (după caz, determinabil) încă de la data cauzării pagubei, iar debitorul este de drept în întârziere de la acest moment – potrivit art. 1523 alin. (2) lit. e) C.civ. – orice amânare, dincolo de această dată a executării obligației, este de natură să lipsească creditorul de folosul pe care l-ar fi putut obține dacă datoria ar fi fost imediat adusă la îndeplinire. Acest prejudiciu ce decurge din întârzierea în executarea obligației de reparație nu poate fi plasat în afara limitelor răspunderii delictuale. El nu reprezintă altceva decât beneficiul nerealizat, ca parte componentă a pagubei înregistrate de victimă și a cărei reparare integrală se impune în virtutea principiului consacrat de art. 1385 alin. (1) și de art. 1531 alin. (1) C.civ. Data de la care sunt datorate aceste despăgubiri pentru întârziere, precum și cuantumul lor sunt stabilite de art. 1535 și art. 1536 C.civ. Observând aceste dispoziții legale, dar și particularitățile raportului juridic de răspundere civilă delictuală, constatăm că, atunci când obligația de reparație este una pecuniară, daunele interese-moratorii se datorează de la data scadenței, conform art. 1535 C.civ., în cazul nostru de la momentul producerii prejudiciului. Dacă obligația de reparație este una de a face (alta decât una pecuniară, *e.g.*, obligația de reparare în natură a daunelor cauzate bunurilor proprietatea victimei), daunele-interese moratorii se datorează de la data punerii în întârziere, conform art. 1536 C.civ., în cazul nostru tot de la data producerii prejudiciului. În oricare dintre cele două situații, daunele interese moratorii sunt egale cu dobânda legală (ce reprezintă nivelul primar de despăgubire), dacă nu se face dovada unei pagube mai mari, conform art. 1535 alin. (1) și alin. (3), precum și a art. 1536 C.civ. Constituind evaluarea legală a unor despăgubiri moratorii, dobânda legală ce se acordă în condițiile dispozițiilor legale menționate este una penalizatoare, în sensul art. 1 alin. (3) din O.G. nr. 13/2011. În conformitate cu art. 14 alin. (1) din Legea nr. 13/2017 privind asigurarea obligatorie de răspundere civilă auto pentru prejudicii produse terților prin accidente de vehicule și tramvaie, asigurătorul este îndatorat, în temeiul contractului de asigurare, să achite despăgubirea datorată de către asiguratul de răspundere delictuală în cuantum egal cu întinderea prejudiciului până la limita maximă de răspundere a asigurătorului RCA, care este egală cu cea mai mare valoare dintre limita de răspundere prevăzută în legislația aplicabilă și cea prevăzută în contractul RCA. În această limită maximă, asigurătorul trebuie, așadar, să repare prejudiciul înregistrat de victima accidentului în integralitatea sa, ceea ce presupune ca despăgubirea să acopere atât paguba efectiv suferită de către victimă, cât și beneficul nerealizat. Pentru repararea acestei din urmă componente a prejudiciului, urmează că asigurătorul va achita și daunele-interese moratorii la care creditorul este îndreptățit, așa cum s-a arătat în alineatele anterioare. Apreciem că dobânda legală penalizatoare poate fi acordată, chiar dacă asigurătorul și-a îndeplinit obligațiile a căror nerespectare atrage aplicarea penalităților la care se referă art. 21 alin. (5) din Legea nr. 132/2017, în considerarea finalității lor diferite. În timp ce dobânda legală penalizatoare are ca scop să repare prejudiciul înregistrat de către creditor sub forma beneficiului nerealizat,

- ***ca excepţie, în privinţa daunelor materiale*** există şi ipoteze de speţă în care determinarea cuantumului daunelor materiale nu poate fi realizată în funcţie de data comiterii infracţiunii [de pildă, în cazul infracţiunii de vătămare corporală (art. 194 C.pen.) care a avut ca urmare leziuni traumatice pentru a căror vindecare au fost necesare 140 de zile de îngrijire medicală] partea civilă putând solicita chiar pe parcursul procesului penal majorarea cuantumului pretenţiilor în funcţie de reconfigurarea prejudiciului; în aceste situaţii, dobânda legală ar trebui acordată ***de la data rămânerii definitive a hotărârii***, deoarece de la această dată daunele s-au transformat într-o creanţă, certă, lichidă şi exigibilă; de la această dată obligaţia inculpatului debitor de a repara prejudiciul cauzat devine scadentă, ceea ce implică faptul că din acest moment inculpatul datorează dobânda legală până la achitarea integrală a debitului;

- în ceea ce priveşte ***daunele morale***, determinarea cuantumului acestora este în sarcina instanţei, în funcţie de un set de criterii jurisprudenţiale (de pildă, consecinţele negative suferite de partea civilă pe plan fizic şi psihic, importanţa valorilor morale lezate, măsura în care au fost lezate aceste valori şi intensitatea cu care au fost percepute consecinţele vătămării); în acest caz, ***de la data rămânerii definitive a hotărârii***, debitorul cunoaşte cuantumul sumei pe care trebuie să o plătească cu titlu de daune morale (creanţă certă, lichidă şi exigibilă) şi, prin urmare, de la această dată începe să curgă dobânda legală solicitată de partea civilă;



Dacă obiectul material al infracţiunii *nu constă într-o sumă de bani*, dobânzile legale se calculează de la data rămânerii definitive a hotărârii, deoarece de la această dată daunele s-au transformat într-o creanţă certă, lichidă şi exigibilă *(Trib. Suprem, secţia penală, decizia nr. 39/1981, în Repertoriu 1981-1985, p. 51)*.

În cazul în care accidentul auto este comis de un autoturism înmatriculat în străinătate, condiţiile angajării răspunderii asigurătorului străin sunt cele date de Cartea Internaţională de Asigurare (sistemul Carte Verde) şi, cum în conţinutul acestei convenţii se face trimitere la legislaţia ţării pe teritoriul căruia se produce evenimentul asigurat în conformitate cu care urmează să se garanteze

---

penalităţile reglementate de art. 21 alin. (5) din Legea nr. 132/2017 au ca menire să sancţioneze asigurătorul pentru neîndeplinirea obligaţiilor expres prevăzute în sarcina sa de actul normativ menţionat. Rezultă din formularea neechivocă a art. 21 alin. (5) că textul distinge între penalităţi şi despăgubirea datorată victimei. Or, din moment ce legiuitorul nu include penalităţile pe care le reglementează despăgubirii, ci le juxtapune acesteia, este neîndoielnic că ele nu servesc acoperirii prejudiciului înregistrat de către creditor, ci au un caracter eminamente punitiv".

În cadrul Întâlnirii preşedinţilor secţiilor specializate (foste comerciale) ale Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie şi curţilor de apel (Constanţa, 16-17 septembrie 2021) s-a apreciat că în materie delictuală, repararea componentei prejudiciului referitoare la câştigul de care cel prejudiciat a fost lipsit (*lucrum cessans*) se poate realiza prin obligarea societăţii de asigurare la plata de daune-interese moratorii către terţul păgubit, sub forma dobânzii legale penalizatoare prevăzute de O.G. nr. 13/2011, calculate de la data producerii prejudiciului şi până la data la care devine scadentă obligaţia proprie a asigurătorului privind plata penalităţilor de 0,2% pe zi de întârziere.

acoperirea prejudiciului, nu se poate susţine că limita de despăgubire aplicabilă ar fi cea din „ţara de origine" *(I.C.C.J., secţia civilă, decizia nr. 1862 din 22 noiembrie 2017, www.scj.ro).*

Dacă prejudiciul a fost cauzat printr-o infracţiune continuată, beneficiul nerealizat ce urmează a fi inclus în cuantumul despăgubirilor trebuie calculat pentru fiecare act infracţional în parte, iar când acest calcul nu este posibil, acest beneficiu se va stabili în raport cu ultimul act infracţional, de la data comiterii infracţiunii ori de la data la care infractorul ar fi fost în situaţia de a nu mai putea comite atare fapte *(Trib. Suprem, decizia de îndrumare nr. 2/1972, în V. Papadopol, V. Dobrinoiu, M. Apetrei, op. cit., p. 128-129).*

În cazul infracţiunilor continuate al căror obiect material *îl constituie sume de bani*, dobânda legală reprezentând beneficiul nerealizat trebuie calculată ori de câte ori este posibil în raport cu paguba produsă prin fiecare act infracţional în parte. În aceste cazuri, în cuprinsul hotărârii de condamnare trebuie să se precizeze data săvârşirii fiecărei acţiuni componente a infracţiunii. (...) este necesar ca în dispozitiv să se prevadă că dobânzile legale vor curge de la data însuşirii fiecărei sume până la acoperirea prejudiciului *(Trib. Bucureşti, secţia a II-a penală, decizia nr. 248/1991, în C.P.J.P. 1990-1992, p. 89).*

La stabilirea întinderii despăgubirii nu se ia în considerare nici starea materială a autorului prejudiciului, nici starea materială a victimei. Prin urmare, cuantumul despăgubirilor urmează a fi stabilit în exclusivitate în raport de întinderea prejudiciului. În acest sens, în mod corect s-a stabilit în jurisprudenţă că starea de nevoie în care se află persoana vătămată prin infracţiune, constituită parte civilă, nu poate reprezenta un element în determinarea despăgubirilor cuvenite acesteia, întrucât hotărâtoare în stabilirea despăgubirilor acordate pentru prejudiciile izvorâte din fapte ilicite este întinderea pagubei suferite, iar nu situaţia materială a părţilor *(Trib. Suprem, decizia nr. 1386/1973, în V. Papadopol, V. Dobrinoiu, M. Apetrei, op. cit., p. 127).*

În absenţa unor criterii legale pe baza cărora să se poată realiza o cuantificare obiectivă a daunelor morale, instanţa este cea care va proceda la stabilirea acestora în raport cu consecinţele negative produse, importanţa valorilor lezate părţii civile, intensitatea şi consecinţa traumei psihice suferite, în ce măsură a fost afectată situaţia materială şi socială a acesteia. Despăgubirile reprezentând daune morale trebuie să fie rezonabile, aprecierea şi cuantificarea acestora să fie justă şi echitabilă, să corespundă prejudiciului moral real şi efectiv produs părţii vătămate şi suferite de aceasta, în aşa fel încât să nu se ajungă la o îmbogăţire fără just temei al celui îndreptăţit să pretindă şi să primească daune morale, dar nici să fie derizorii. Evaluarea daunelor morale, neputând fi făcută în aceleaşi condiţii cu reparaţia prejudiciilor patrimoniale, presupune stabilirea unor criterii specifice: – importanţa socială a valorii lezate prin săvârşirea faptei ilicite, în acest caz, valoarea putând avea atât un conţinut subiectiv (implicând o preţuire din partea persoanei lezate), cât şi un conţinut obiectiv, fiind expresia unei cerinţe obiective a realităţii; – gravitatea, intensi-

tatea durerilor psihice provocate; – repercusiunile asupra situației părților civile, inclusiv în plan familial și social; – echitatea și rezonabilitatea reparației bănești care să contribuie la acoperirea suferințelor pricinuite și nicidecum la o îmbogățire fără just temei. Așadar, întrucât în stabilirea daunelor morale nu se poate apela la probe materiale, cuantumul acestora va fi apreciat de instanță la o sumă rezonabilă față de suferința părților civile, subliniindu-se în același context că și soluția de condamnare a inculpatului la pedeapsa închisorii, pronunțată în planul acțiunii penale, asigură acestor părți civile satisfacția echitabilă, directă și imediată, de ordin moral pentru nedreptatea suferită, justiția fiind înfăptuită prin întrepătrunderea celor două modalități *(C.A. Craiova, secția penală, decizia nr. 557 din 17 aprilie 2018, în RRDJ nr. 3/2019, p. 303-307).*

- în practica judiciară, cele mai multe soluții neunitare în ceea ce privește repararea integrală a prejudiciului au fost întâlnite în materia infracțiunilor care au avut ca urmare moartea sau vătămarea corporală a victimei în legătură cu întinderea daunelor datorate spitalului, ori a infracțiunilor de evaziune fiscală în legătură cu cuantumul beneficiului nerealizat, respectiv în cazul infracțiunii de contrabandă; în legătură cu aceste aspecte, cred că trebuie avute în vedere următoarele soluții:

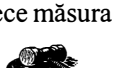
a. referitor la cuantumul și modul de calcul al damnum emergens solicitat de unitatea spitalicească: potrivit art. 320 alin. (1) din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății, republicată, persoanele care prin faptele lor aduc daune sănătății altei persoane răspund potrivit legii și au obligația să repare prejudiciul cauzat furnizorului de servicii medicale reprezentând cheltuielile efective ocazionate de asistența medicală acordată, sumele reprezentând cheltuielile efective urmând a fi recuperare de furnizorii de servicii medicale, care se subrogă în toate drepturile și obligațiile procesuale ale caselor de asigurări de sănătate și dobândesc calitatea procesuală a acestora în toate procesele și cererile aflate pe rolul instanțelor judecătorești; prin ***decizia nr. 22/RIL/2017*** s-a reținut că textul art. 320 alin. (1) din Legea nr. 95/2006 reprezintă o aplicație particulară a răspunderii delictuale în privința prejudiciului corporal constând în vătămarea integrității corporale ori a sănătății unei persoane, iar în privința naturii juridice a răspunderii instituite prin aceste norme speciale, s-a arătat că aceste norme nu derogă de la principiile răspunderii civile, ci dimpotrivă, constituie o aplicare a reglementărilor care cârmuiesc răspunderea civilă delictuală privitor la cheltuielile necesitate de asistența medicală acordată victimelor unor fapte ilicite; prin urmare, creanța solicitată de unitatea spitalicească constituită parte civilă izvorăște dintr-un fapt ilicit cauzator de prejudicii, iar nu dintr-un raport fiscal, astfel că dispozițiile Codului de procedură fiscală nu sunt aplicabile, *partea civilă fiind îndreptățită numai la obținerea cheltuielilor efective determinate de acordarea asistenței medicale și a dobânzii legale în materie civilă aferentă acestor cheltuieli; momentul de la care creanța unității spitalicești este certă, lichidă și exigibilă* ***este cel al externării persoanei vătămate, iar nu cel al rămânerii definitive a hotărârii***[1]*; față de caracterul disponibil al acțiunii civile, beneficiul nerealizat nu se acordă din oficiu, fiind necesar*

[1] Potrivit art. 663 C.proc.civ., creanța este certă când existența ei neîndoielnică rezultă din însuși titlul executoriu, este lichidă atunci când obiectul ei este determinat sau când titlul executoriu conține elementele care permit stabilirea lui.

ca acesta să fi fost solicitat prin cererea de constituire de parte civilă, chiar dacă temeiul și natura acestora au fost greșit determinate de către unitatea spitalicească;

b. repararea prejudiciului produs prin evaziunea fiscală: prin ***decizia nr. 17/RIL/2015*** s-a apreciat că în cauzele penale având ca obiect infracțiunile de evaziune fiscală prevăzute în Legea nr. 241/2005, instanța, soluționând acțiunea civilă, dispune obligarea inculpatului condamnat pentru săvârșirea acestor infracțiuni la plata sumelor reprezentând *obligația fiscală principală datorată și la plata sumelor reprezentând obligațiile fiscale accesorii datorate, în condițiile Codului de procedură fiscală, și nu dobânda legală caracteristică raporturilor juridice de drept privat prevăzută de O.G. nr. 9/2000, respectiv O.G. nr. 13/2011.* Obligația de plată a taxelor și impozitelor *se naște la data realizării activității, încasării venitului supus impozitării și devine scadentă la termenul prevăzut de lege, moment de la care autoritatea fiscală are dreptul de a percepe accesoriile creanței fiscale*, iar nu la data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești; *față de caracterul disponibil al acțiunii civile, beneficiul nerealizat nu se acordă din oficiu, fiind necesar ca acesta să fi fost solicitat prin cererea de constituire de parte civilă formulată de către ANAF*;

c. repararea prejudiciului produs prin comiterea infracțiunii de contrabandă în varianta de bază sau asimilată[1]: obligația de reparație a prejudiciului cauzat statului prin neplata taxelor vamale se naște de la data consumării infracțiunii și nu este înlăturată prin aplicarea măsurii confiscării speciale a bunurilor introduse nelegal în țară, deoarece măsura de siguranță nu este de natură să conducă la stingerea datoriei vamale;



În cazul infracțiunii de contrabandă prevăzute de Legea nr. 86/2006 privind Codul vamal al României, se impune luarea măsurii de siguranță a confiscării speciale a bunurilor sau mărfurilor introduse ilegal pe teritoriul vamal al României, concomitent cu obligarea inculpaților la plata sumelor reprezentând datoria vamală, numai în ipoteza în care acestea au trecut de primul birou vamal situat pe teritoriul vamal comunitar fără a fi fost prezentate în vamă și transportate spre acest birou vamal *(I.C.C.J., decizia nr. 11/HP/2015, www.scj.ro)*.

Acțiunea civilă este influențată ca existență și limite de acțiunea penală căreia îi este alăturată în procesul de față. Astfel, nu ar putea fi obligat inculpatul la despăgubiri decurgând din alte fapte decât cele care fac obiectul judecății sau la sume mai mari decât cele pentru care s-a constituit partea civilă. *Tot astfel, deși inculpatul este ținut să acopere în întregime prejudiciul cauzat, nu ar putea fi obligat la acoperirea unor sume care fac obiectul aceleiași conduite ca cea care face obiectul judecății, dar pentru care nu a existat punere în mișcare a acțiunii penale* (comise într-o altă perioadă decât cea precizată în rechizitoriu, de exemplu, în perioada imediat următoare). Orice prejudiciu trebuie raportat la obiectul

[1] În jurisprudență s-a reținut că infracțiunea de contrabandă, atât în varianta tip, cât și în cazul infracțiunii asimilate contrabandei, reprezintă astfel o infracțiune complexă, prin care se incriminează o modalitate specifică de sustragere de la plata taxelor, și anume prin introducerea sau deținerea bunurilor (atât a produselor accizabile, cât și a celor care nu sunt purtătoare de accize) care au intrat în țară cu încălcarea regimului juridic al frontierei *(I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 2125 din 18 iunie 2013, www.scj.ro)*.

judecății (natura faptei și durata acesteia), în sensul că obligarea în despăgubiri trebuie să fie dispusă în legătură cu fapta care formează obiectul acuzației în materie penală, să fie consecința directă a acesteia. În consecință, nu ar putea fi obligat inculpatul la plata către stat a unor datorii care excedează naturii faptei sau pentru o altă perioadă decât cea reținută ca durată a infracțiunii. *Pentru această faptă, însă, persoana acuzată datorează despăgubiri integral, atât sumele datorate ca impozit sau contribuții pentru fiecare contract de muncă pe care ar fi trebuit să-l înregistreze la bugetul de stat, cât și penalități de întârziere (I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 126 din 13 mai 2014, www.scj.ro).*

Deoarece partea civilă a beneficiat ulterior producerii accidentul de venituri mai mici decât cele pe care le putea realiza, i se cuvine doar diferența dintre venitul pe care l-ar fi putut realiza lunar și venitul mediu lunar net pe care l-a obținut ulterior accidentului. În consecință, pentru perioada cuprinsă între data producerii accidentului și până la pronunțarea hotărârii, se cuvine părții civile o sumă globală cu titlu de venituri nerealizate sau echivalentul în lei la data plății, iar după pronunțarea hotărârii și până la încetarea stării de nevoie, o prestație periodică lunară *(C.A. Cluj, secția penală, decizia nr. 393/A din 16 martie 2015, www.rolii.ro).*

- Codul civil a prevăzut posibilitatea acoperirii și a prejudiciului cert, actual sau viitor creat prin *pierderea șansei*[1] *efective de a obține un avantaj sau de a evita o pagubă*; astfel, ceea ce trebuie reparat nu este *lucrum cessans, ci pierdea șansei de a realiza un beneficiu* [de pildă, prejudiciul creat prin lipsirea de libertate a unei persoane care, neputând participa la încheierea unei tranzacții în calitate de consultant, a pierdut șansa obținerii unui comision semnificativ; *în schimb*, nu va face însă obiect al reparației diferența dintre venitul curent al persoanei prejudiciate și suma pe care aceasta ar fi putut-o obține în viitor din desfășurarea unor activități lucrative în ipoteza în care ar fi absolvit o formă de învățământ superior (*e.g.*, venitul din activitatea profesională, în cazul absolvirii facultății și a unui curs de MBA, pe perioada dintre absolvirea acestui curs și împlinirea vârstei de pensionare); în acest din urmă caz s-ar putea solicita doar cuantumul prejudiciului produs prin pierderea șansei de a absolvi facultatea și un MBA care ar fi putut plasa victima în postura de a fi eligibilă pentru un astfel de venit]; reparația va trebuie să fie proporțională cu probabilitatea obținerii avantajului ori, după caz, a evitării pagubei, ținând cont de împrejurări și de situația concretă a victimei [art. 1385 alin. (4) C.civ.].

Spre deosebire de despăgubirile pentru daune materiale, care se stabilesc pe bază de probe, despăgubirile pentru daune morale se stabilesc pe baza evaluării instanței de judecată. În cazul infracțiunilor contra persoanei, evaluarea

[1] În doctrină (*L. Pop, I.-F. Popa, S.I. Vidu*, op. cit., p. 416) s-a arătat că pentru a reține răspunderea delictuală în acest caz, șansa trebuie să fi fost reală și serioasă, iar pierderea șansei să fi fost urmarea faptei ilicite, deoarece, altfel, prejudiciul este eventual și incert. Deopotrivă, s-a subliniat că repararea trebuie să fie inferioară avantajelor care ar fi putut rezulta din valorificarea șansei, făcându-se apel la calculul probabilităților, adică la procentul în care șansa s-ar fi putut realiza.

despăgubirilor pentru daune morale – în scopul de a nu fi una pur subiectivă sau de a nu tinde către o îmbogăţire fără just temei – trebuie să ţină seama de suferinţele fizice şi morale susceptibil în mod rezonabil a fi fost cauzate prin fapta săvârşită de inculpat, precum şi de toate consecinţele acesteia, relevate de actele medicale ori de alte probe administrate. Răspunderea delictuală este guvernată de principiul reparării integrale a prejudiciului material şi moral cauzat prin fapta săvârşită şi, prin urmare, cuantumul despăgubirilor nu poate fi limitat în raport cu posibilităţile de plată ale inculpatului *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 2617 din 9 iulie 2009, www.legalis.ro)*.

Repararea pagubei produse prin infracţiune în modalitatea acordării despăgubirilor băneşti stabilite într-o sumă globală trebuie să cuprindă atât pierderea efectivă, cât şi beneficiul nerealizat de partea civilă, care urmează să fie calculat potrivit legii. În cazul în care obiectul material al faptei reţinute în sarcina inculpatului constă într-o sumă de bani, beneficiul nerealizat îl reprezintă dobânzile legale aferente şi, deci, el trebuie obligat la plata acestora, cerute de partea civilă, începând cu data comiterii ultimului act infracţional – dată la care suma însuşită s-a transformat într-o creanţă certă, lichidă şi exigibilă, adică într-o obligaţie de restituire a sumei de bani – şi până la achitarea integrală a debitului *(C.A. Ploieşti, notă la decizia nr. 1360/R/1999, în I. Neagu, A. Crişu, p. 22)*.

3.2. Formele reparaţiei

Repararea prejudiciului se face potrivit dispoziţiilor legii civile: în natură sau prin echivalent.

3.2.1. Repararea prejudiciului în natură

În doctrină[1] s-a arătat că „prin repararea în natură se înţelege activitatea de înlăturare a prejudiciului suferit prin modalităţi sau procedee practice cum ar fi: restituirea bunului sau a valorilor sustrase, înlocuirea bunurilor distruse cu altele de acelaşi fel şi cu performanţe identice, efectuarea de reparaţii tehnice şi operaţii de specialitate etc."

Repararea în natură se poate realiza prin:

a) restituirea lucrului (de pildă, în situaţia în care bunul sustras prin săvârşirea infracţiunii de tâlhărie a fost găsit la făptuitor);

- restituirea lucrului se poate dispune în cursul procesului penal ***ca măsură procesuală provizorie*** în cursul urmăririi penale *de către procuror prin ordonanţă*, respec-

---

[1] *L. Pop, I.F. Popa, S.I. Vidu*, op. cit., p. 416. În literatura de specialitate (*B. Micu, A.G. Păun, R. Slăvoiu*, op. cit., p. 53) s-a apreciat că spre deosebire de regula fixată prin art. 1386 C.civ. (conform căreia despăgubirea prin echivalent bănesc se acordă fie dacă reparaţia în natură nu este posibilă, fie dacă victima nu este interesată de reparaţia în natură), în materie penală reparaţia în natură are caracter prioritar, la reparaţia prin echivalent bănesc apelându-se numai atunci când reparaţia în natură nu mai este posibilă. *Această opinie ignoră faptul că potrivit art. 19 alin. (5) C.proc.pen. repararea prejudiciului se face potrivit legislaţiei civile, chiar legislaţia procesual penală impunând aplicarea art. 1386 C.civ. Prin urmare, nu se poate dispune restituirea bunului şi respingerea acţiunii civile în care persoana vătămată a arătat că nu este interesată de repararea prejudiciului în natură şi solicită obligarea inculpatului la echivalentul bănesc a bunului de care a fost deposedată.*

tiv de *judecătorul de drepturi şi libertăţi prin încheiere, de judecătorul de cameră preliminară* pe parcursul acestei faze procesuale, iar în faza de judecată *de către instanţă prin încheiere*, sau ca soluţie cu privire la latura civilă a cauzei prin sentinţa sau decizia instanţei[1];

- conform art. 397 alin. (3) C.proc.pen., instanţa de judecată, după deliberare, se pronunţă prin sentinţă/decizie *şi asupra restituirii lucrurilor*; deşi art. 25 alin. (2) C.proc.pen. nu face referire la faptul că instanţa trebuie să se pronunţe *din oficiu* cu privire la restituirea lucrurilor, cred că trimiterea făcută de art. 397 alin. (3) C.proc.pen. la dispoziţiile art. 255 C.proc.pen. impun reţinerea unei astfel de concluzii;

- chiar dacă bunul există în materialitate sa şi se află în detenţia organelor judiciare, persoana prejudiciată poate solicita repararea prejudiciului prin echivalent, iar nu în natură în temeiul art. 1386 C.civ. atunci când *nu este interesată de reparaţia în natură*; în acest caz instanţa penală va putea dispune obligarea inculpatului (şi, după caz, a părţii responsabile civilmente) la plata de despăgubiri băneşti şi confiscarea specială a bunului de care a fost deposedată persoana prejudiciată, iar nu restituirea bunului;

b) restabilirea situaţiei anterioare[2] (de exemplu, obligarea inculpatului de a elibera terenul ocupat prin săvârşirea infracţiunii de tulburare de posesie); această modalitate de *reparare în natură a prejudiciului material* are loc numai dacă din probele administrate rezultă că prin comiterea infracţiunii a fost modificată situaţia de fapt sau juridică existentă la momentul comiterii faptei şi restabilirea este materialmente şi

---

[1] În doctrină (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 172) s-a arătat că restituirea lucrurilor poate fi: *vremelnică*, atunci când se dispune ca *măsură provizorie* în cursul urmăririi penale, urmând să se definitiveze prin hotărârea instanţei judecătoreşti; *definitivă*, atunci când procurorul dispune prin *ordonanţă* clasarea sau renunţarea la urmărire penală, în condiţiile art. 315 C.proc.pen. sau ale art. 318 C.proc.pen.

[2] În doctrină [*I. Kuglay*, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 4-a] s-a exprimat şi opinia că restabilirea situaţiei anterioare şi desfiinţarea înscrisurilor sunt măsuri care nu constituie numai obiective ale acţiunii civile (modalităţi de reparare a unui prejudiciu), ci şi obiective de sine-stătătoare ale acţiunii penale, respectiv măsuri obligatorii în latura penală a cauzei, greşit tratate, în cadrul textului privind soluţionarea acţiunii civile. Astfel, *restabilirea situaţiei anterioare* se va dispune în cadrul procesului penal chiar dacă persoana vătămată nu solicită repararea vreunui prejudiciu. Relaţiile sociale afectate prin comiterea infracţiunii şi interesul superior care face ca protecţia lor să fie una de nivel penal reclamă ca reinstaurarea ordinii juridice să nu se rezume numai la sancţionarea inculpatului, ci şi la restabilirea situaţiei de fapt anterioară comiterii infracţiunii. De aceea, când nu se exercită o acţiune civilă, instanţa penală rămâne obligată să dispună restabilirea situaţiei anterioare comiterii infracţiunii, ca măsură în cadrul acţiunii penale. Când o atare restabilire este reclamată şi de persoana vătămată, ea se va dispune, în beneficiul acesteia, prin admiterea acţiunii ei civile; în această situaţie, persoana vătămată va fi cea care va putea opta fie pentru repararea în natură a prejudiciului (prin restabilirea în fapt a situaţiei anterioare infracţiunii), fie pentru repararea bănească a prejudiciului. Restabilirea situaţiei anterioare – fie în cadrul acţiunii civile, fie în cea penală din oficiu – are în vedere numai situaţia de fapt, nu şi pe cea de drept. În latura civilă, instanţa penală nu are competenţa de a anula acte juridice, întrucât ea nu poate fi învestită decât cu o acţiune în răspundere civilă delictuală, aşadar nu poate dispune asupra actului juridic (în sens de *negotium juris*). În latura penală, *a fortiori*, nu se poate pronunţa asupra raporturilor juridice de drept civil.

juridicește posibilă; așadar, restabilirea situației anterioare nu poate fi considerată o modalitate de reparare în natură a prejudiciului personal nepatrimonial prin acordarea de daune morale;

- *restabilirea situației anterioare* nu are doar sensul oferit de dispozițiile Codului civil [art. 1386 alin. (1) C.civ.], ci include și posibilitatea aplicării sancțiunii nulității actelor juridice (*negotium juris*) nelegal încheiate prin comiterea infracțiunii[1];

- ***desființarea totală sau parțială a unui înscris fals*** *ține de efectele pronunțării unei soluții cu privire la acțiunea penală*, deoarece nu poate face obiectul pretențiilor formulate în cadrul acțiunii civile exercitate în procesul penal și nici nu constituie în sine o modalitate de reparare în natură a prejudiciului material sau moral produs prin infracțiunea cu care a fost sesizată instanța, atât timp cât aceasta vizează numai înscrisuri privite ca *instrumentum probationis* (mijloc de constatare a unei manifestări de voință), iar nu ca *actul juridic privit ca manifestare de voință exprimată în vederea producerii de efecte juridice* (*negotium juris*[2] prin care se naște, modifică sau

---

[1] A se vedea, *în acest sens*, jurisprudența constantă a instanței supreme: *C.S.J., secția penală, decizia nr. 3100/2001*, nepublicată, apud *I. Deleanu*, Acțiunea civilă în procesul penal (1), op. cit., p. 29; *I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 2574 din 29 iunie 2010, www.scj.ro*). În privința restabilirii situației anterioare, în doctrină (*I. Kuglay, L. Toma-Dăuceanu, A.-R. Trandafir*, Desființarea înscrisurilor și anularea actelor juridice în procesul penal, în R.R.D.P. nr. 4/2018, p. 469) s-au reținut următoarele: „*1.* Restabilirea situației anterioare *nu se poate face prin desființarea unui înscris (instrumentum)* falsificat, pentru această operațiune existând chiar instituția *desființării înscrisurilor*, analizată mai sus, care reprezintă, în realitate, o modalitate de soluționare a acțiunii penale; *2.* Riguros juridic, nulitatea nu ar trebui să fie o formă de restabilire a situației anterioare; într-o concepție largă privind răspunderea civilă delictuală, *restabilirea situației anterioare, ca modalitate de soluționare a acțiunii civile în procesul penal, se poate face prin anularea sau constatarea nulității absolute a unui act juridic* (*negotium juris*), în condițiile dreptului civil, temeiul de drept fiind art. 397 alin. (3) C.proc.pen.; *3.* Restabilirea situației anterioare *se poate dispune în absența constituirii de parte civilă, dar cu respectarea prevederilor legii civile*, mai cu seamă a drepturilor terților de bună-credință, temeiul într-o astfel de situație fiind art. 25 alin. (3) C.proc.pen. Pentru a „salva" acest text juridic, el ar putea fi interpretat în sensul că se referă doar la constatarea nulității absolute a unui act juridic; oricum ar fi, este nevoie ca părțile respectivului act să fie și părți în procesul penal. *4.* În orice caz, consecința anulării unui act juridic nu constă în parcurgerea etapelor prevăzute de art. 580 C.proc.pen., întrucât nu este vorba despre declararea falsă a unui înscris (*instrumentum*)".

[2] În privința *negotium iuris* trebuie avut în vedere că noțiunea de desființare nu are sensul din art. 25 alin. (3) C.proc.pen. sau din art. 404 alin. (4) lit. i) C.proc.pen., constituind un efect al nulității ori al rezoluțiuni sau rezilierii. Astfel, în doctrină (*G.-A. Ilie, Resoluto iure dantis, resolvitur ius accipientis* – mit și realitate în materia efectelor nulității actului juridic civil, în *M. Nicolae (coord.)*, Actul juridic în Noul Cod civil – Probleme teoretice cu implicații practice, Ed. Solomon, București, 2020, p. 325) s-a arătat că atunci când „un act juridic este nul sau anulat în mod efectiv (ca efect al anulabilității lui) și va fi desființat, atunci actul desființat va atrage, în condițiile legii, și desființarea actelor încheiate în baza lui (subsecvente). Se observă că, deși legiuitorul putea să declare că nulitatea/anularea actului inițial (primar) atrage după sine și nulitatea actului subsecvent, în mod deliberat, nu a făcut-o. Soarta actului subsecvent este desființarea, și nu nulitatea. Nuanța este esențială pentru discuția noastră, întrucât, deși, ca regulă, tot ceea ce este nul sau anulat este și desființat, nu orice desființare este atribuibilă nulității. Așadar, *(i) mai întâi*, premisa nulității nu atrage în mod

stinge un raport juridic civil)[1]; în acest sens, în doctrină[2] s-a arătat că „Temeiul legal al acestei măsuri îl constituie art. 25 alin. (3) C.proc.pen. și art. 404 alin. (4) lit. i)

necesar afectarea actului subsecvent, întrucât efectul în aval intervine *numai dacă actul inițial se desființează* (ca efect posibil al nulității); *(ii)* apoi, chiar dacă este desființat actul inițial, ca efect al nulității, această desființare nu atrage nulitatea actului subsecvent, ci «desființarea» actului subsecvent; *(iii)* în fine, anticipând, desființarea actului subsecvent ca efect al desființării actului inițial nu este *nici ea* automată, ci va interveni *«în condițiile legii»*. Desființarea actului subsecvent, în condițiile legii, poate însemna o paletă diversă de consecințe: desființarea ca urmare a nulității acestuia, o desființare de plin drept *sui generis*, desființarea ca efect al rezoluțiunii acestuia, încetarea de drept pentru viitor, încetarea prin reziliere etc".

[1] În literatura de specialitate (*R. Rizoiu*, Când penalul ține loc de civil, în *M. Nicolae* (coord.), Actul juridic în Noul Cod civil – Probleme teoretice cu implicații practice, op. cit., p. 401) s-a arătat că „înscrisul, în sensul de *instrumentum probationis*, este susceptibil de desființare, iar actul juridic, în sensul de *negotium iuris*, este susceptibil de nulitate, inopozabilitate, recalificare, desființare etc. ca sancțiuni de drept substanțial, în funcție de natura condiției impuse de lege pentru respectiva manifestare de voință, respectiv dacă era o condiție de opozabilitate, *ad validitatem* sau *ad probationem*. (...) Noțiunea de «desființare» este net diferită de cea de «anulare», care reprezintă o sancțiune care lipsește de consecințe juridice o manifestare de voință exprimată cu încălcarea condițiilor legale pentru încheierea sa valabilă. Distincția se poate observa din formularea art. 1254 C.civ.: anularea unui act poate conduce la desființarea unui *alt* act. (...) Ca atare, desființarea înscrisurilor nu ține de manifestarea de voință a persoanei păgubite prin infracțiune, ci este o consecință a modului de săvârșire a infracțiunii. Desființarea unui înscris este o obligație a instanței penale care va avea în vedere faptul că înscrisul în cauză prezintă vicii factuale [de exemplu, înscrisul a fost falsificat, adică nu reprezintă înscrisul întocmit de către părți. Aici desființarea semnifică confirmarea faptului că acel înscris nu provine de la părți, iar nu că ar dispărea; el rămâne un înscris, dar care a fost întocmit de către un terț (falsificatorul)]. În schimb, în niciun caz instanța penală nu poate analiza *valabilitatea* actului juridic, care presupune o analiză a îndeplinirii condițiilor (de fond și de formă) cerute pentru încheierea valabilă a actului juridic (civil) [art. 1179 C.civ.]. Mai mult, instanțele de judecată nu pot anula un act juridic – în sens de *negotium iuris* – fără ca părțile actului juridic să fie și ele parte în proces. În caz contrar, principiul securității actelor juridice ar cădea în desuetudine. Situația nu este cu nimic mai diferită în planul competențelor instanțelor de judecată, nici în ceea ce privește constatarea unei nulități absolute a unui act juridic, în sensul că tot instanța civilă este cea competentă să pronunțe o astfel de soluție, chiar dacă îi revine o *obligație* în acest sens [art. 1247 alin. (3) C.civ.]. Dar chiar și atunci când instanța penală este competentă să pronunțe desființarea unui înscris, aceasta este doar o chestiune de fapt pe care o instanță civilă o poate apoi valorifica pentru a analiza efectele care se produc cu privire la actul juridic (*negotium iuris*). Astfel, în cazul în care existența înscrisului este o condiție de valabilitate a actului juridic, dispariția înscrisului va conduce la nulitatea (absolută a) actului juridic însuși [art. 1242 alin. (1) C.civ.]. Însă aceasta este doar o consecință care trebuie apreciată de instanța civilă aplicând regulile de drept (substanțial) civil. În cazurile în care înscrisul are doar valoare *ad probationem*, regulile de drept procesual civil sunt cele care vor stabili efectele actului juridic (privit ca *negotium iuris*). Astfel, acesta va fi valabil, dar conținutul său poate fi ignorat de către instanța civilă dacă nu cumva se pot invoca situațiile de excepție în care un act poate fi probat și în lipsa unui înscris. De asemenea, nu trebuie uitat că pedeapsa penală este personală și nu ar trebui extinsă în privința altor persoane (de bună-credință) care nu au fost implicate în activitatea infracțională. Prin urmare, atunci când asupra bunului sechestrat (pre)existau alte drepturi (reale), acestea nu ar trebui să fie afectate de consecințele răspunderii penale a proprietarului bunului".

[2] *I. Kuglay, L. Toma-Dăuceanu, A.-R. Trandafir*, op. cit., în R.R.D.P. nr. 4/2018, p. 443.

C.proc.pen., potrivit cu care dispozitivul trebuie să mai cuprindă, după caz, cele hotărâte de instanță cu privire la: (...) i) rezolvarea oricărei alte probleme privind justa soluționare a cauzei"; prin urmare, opinez că desființarea înscrisurilor se va aplica numai cu privire la un înscris vizat de acțiunea penală[1] și privit ca mijloc de probă (*instrumentum probationis*), și nu va implica și anularea actului juridic (*negotium juris*);

Curtea consideră că, în prealabil, se impun câteva precizări cu privire la natura juridică a măsurii desființării de înscrisuri și la obiectul acesteia. **Mai întâi**, Curtea opinează că măsura desființării de înscrisuri privește latura penală, iar nu latura civilă a cauzei, neconstituind o formă, modalitate de reparare în natură a prejudiciului. Pe de o parte, Curtea observă că, spre deosebire de art. 14 alin. (3) C.proc.pen. din 1968 și de art. 348 C.proc.pen. din 1968, art. 19 alin. (5) C.proc.pen. stipulează că „repararea prejudiciului material și moral se face potrivit dispozițiilor legii civile", iar dispozițiile legii civile în materia răspunderii delictuale (Capitolul al IV-lea al Cărții a V-a – Despre obligații, Titlul II – Izvoarele obligațiilor din Codul civil) nu prevăd desființarea de înscrisuri ca modalitate de reparare a prejudiciului. Astfel, art. 1386 C.civ. prevede că

---

[1] În literatura de specialitate (*I. Kuglay, L. Toma-Dăuceanu, A.-R. Trandafir*, op. cit., p. 445) s-a arătat că „instanța nu poate verifica validitatea unui înscris, în sensul că nu poate cerceta conformitatea lui cu realitatea, decât dacă acțiunea penală cu care este învestită îi permite aceasta, adică dacă această verificare constituie totodată obiect al soluționării acțiunii penale. Or, această identitate, dintre condițiile de întocmire a unui înscris și obiectul acțiunii penale se întâlnește numai în cazul faptelor incriminate ca «infracțiuni de falsuri», în Capitolul III, având această denumire, din Titlul VI al Codului penal (art. 320-328 C.pen.), al celor prevăzute de art. 311 alin. (1) C.pen. ori al altor infracțiuni similare, de falsificare de înscrisuri, prevăzute în legile speciale". În plus, cred că mai trebuie avute în vedere și infracțiunile complexe care absorb o infracțiune de fals în înscrisuri cum este, de pildă, infracțiunea de evaziune fiscală prevăzută de art. 9 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 241/2005.

Trebuie totuși notat că în practică s-a dispus desființarea unor înscrisuri și atunci când obiectul acțiunii penale nu a vizat vreo infracțiune de fals, ci infracțiunea de exercitare fără drept a unei profesii. Astfel, instanța supremă a reținut că „fapta avocatului de a emite o împuternicire avocațială de substituire pentru o persoană care nu are calitatea de avocat și de a-i solicita să asigure asistența juridică a inculpatului la efectuarea unor acte de urmărire penală, acțiune realizată de persoana care nu are calitatea de avocat, întrunește elementele de tipicitate ale instigării la infracțiunea de exercitare fără drept a unei profesii sau activități prevăzută în art. 47 raportat la art. 348 C.pen. Dispozițiile art. 25 alin. (3) C.proc.pen. referitoare la desființarea unui înscris și dispozițiile art. 25 alin. (4) din Legea nr. 51/1995 privind nulitatea actelor specifice profesiei de avocat, efectuate în mod public de o persoană care nu a dobândit calitatea de avocat în condițiile acestei legi, sunt aplicabile în cazul împuternicirii avocațiale de substituire emise pentru o persoană care nu are calitatea de avocat, însă nu sunt incidente în cazul proceselor-verbale întocmite de organele de urmărire penală, semnate de persoana care nu a dobândit calitatea de avocat, întrucât procesele-verbale nu constituie acte efectuate de această persoană, ci de un organ judiciar. Nulitatea proceselor-verbale întocmite în cursul urmăririi penale de organele de urmărire penală, semnate de persoana care nu a dobândit calitatea de avocat, poate fi constatată numai de judecătorul de cameră preliminară, în procedura camerei preliminare (*I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 332/A din 24 octombrie 2019, www.scj.ro*).

repararea prejudiciului se face în natură, prin restabilirea situației anterioare, iar dacă aceasta nu este cu putință, ori victima nu este interesată de restabilirea situației anterioare, prin plata unei despăgubiri. Tot astfel, art. 397 C.proc.pen. nu face referire la desființarea de înscrisuri cu titlul de soluție pe care instanța o poate dispune în latura civilă a cauzei. Pe de altă parte, nu se poate considera că tragerea la răspundere delictuală a subiectului pasiv al acțiunii civile se realizează prin desființarea înscrisurilor, în condițiile în care dreptului subiectiv al părții civile de a fi despăgubită nu îi corespunde obligația corelativă a inculpatului de reparare a prejudiciului prin desființarea înscrisului. Apartenența la latura penală a cauzei a măsurii desființării de înscrisuri este relevată și de obligația procedurală pozitivă a instanței de a se pronunța din oficiu cu privire la această măsură când falsificarea unui înscris sau folosirea unui înscris fals constituie obiectul acuzației penale formulate în cauză. **În al doilea rând**, Curtea constată că art. 25 alin. (3) C.proc.pen. face referire la noțiunea de înscris, iar nu de act juridic, ceea ce conduce la concluzia că instituția desființării are în vedere înscrisul în calitate de suport material (*instrumentum probationis*), iar nu de act juridic (*negotium juris* – manifestare de voință exprimată cu scopul de a produce efecte juridice, respectiv de a naște, modifica ori stinge un raport juridic civil). Prin urmare, instituția desființării înscrisurilor vizează doar suportul material (*instrumentum*), iar nu actul juridic (*negotium juris*), pe care înscrisul îl probează. **În al treilea rând**, Curtea reține că art. 25 alin. (3) C.proc.pen. face referire la noțiunea desființare în legătură cu suportul material (*instrumentum*), iar nu pe aceea de anulare, care reprezintă o sancțiune referitoare la un act juridic, în urma căruia acesta este lipsit de consecințe juridice din cauza încălcării exigențelor legale pentru încheierea sa valabilă. Așadar, desființarea are un înțeles autonom de cel al anulării, deoarece nu privește sancțiunea aplicată actelor juridice, ci măsura aplicată unui înscris. Anularea actului juridic sau constatarea nulității acestuia se va putea dispune, în condițiile legii civile, fie prin soluția pronunțată de instanța penală cu privire la acțiunea civilă alăturată acțiunii penale în cadrul analizării modalității de reparare a prejudiciului în natură prin restabilirea situației anterioare, fie de către instanța civilă sesizată în acest sens cu o acțiune în nulitate relativă sau absolută, în scopul anulării actului juridic și, eventual, a actelor subsecvente lui, în sensul de *negotium juris*. Prin urmare, Curtea apreciază că măsura desființării de înscrisuri trebuie privită numai în legătură cu latura penală a cauzei și poate fi aplicată de instanța de judecată în temeiul art. 404 alin. (4) C.proc.pen. cu referire la art. 25 alin. (3) C.proc.pen. numai cu privire la înscrisuri (*instrumentum probationis*), dacă instanța a fost învestită cu judecarea unei acuzații penale vizând falsificarea de înscrisuri [de pildă, vreuna dintre infracțiunile de falsuri în Capitolul III, din Titlul VI al Codului penal (art. 320-328 C.pen.), ori alte infracțiuni stipulate de Codul penal sau de legi speciale în care acțiunea infracțională constă în falsificarea unor înscrisuri (de exemplu, art. 311 C.pen. sau art. 40 din Legea nr. 82/1991)] ori atunci când aceste infracțiuni sunt absorbite în alte infracțiuni complexe. În lipsa învestirii cu o astfel de acuzație, instanța penală nu se poate pronunța cu privire la desființarea unor înscrisuri pe care le apreciază, *extra petita*, ca fiind falsificate ori a unor înscrisuri subsecvente celor falsificate, dar care nu au făcut obiectul judecății, o astfel de măsură echivalând în mod implicit

cu o extindere a obiectului judecaţii printr-o autoînvestire nelegală. Aceasta nu exclude însă posibilitatea ca instanţa civilă să se pronunţe cu privire la desfiinţarea înscrisului falsificat care nu a format obiectul unei acuzaţii penale, sau cu privire la alte aspecte relative la acest înscris [de pildă, inopozabilitatea înscrisului faţă de terţi ca urmare a nerespectării condiţiilor de formă ale actului juridic civil sau nulitatea actului atunci când forma este cerută pentru valabilitatea actului juridic respectiv *(C.A. Oradea, decizia nr. 116/2019, nepublicată)*.

- în cazul în care procurorul dispune o soluţie de clasare sau de renunţare la urmărirea penală, trebuie să sesizeze judecătorul de cameră preliminară în vederea desfiinţării totale sau parţiale a înscrisului falsificat;

- potrivit art. 25 alin. (3) C.proc.pen., instanţa are obligaţia de a se pronunţa ***din oficiu***, chiar dacă nu există constituire de parte civilă, cu privire la *desfiinţarea totală sau parţială a unui înscris* (de pildă, în cazul în care obiectul procesului penal a constat în acuzaţia de fals în înscrisuri oficiale), *ori la restabilirea situaţiei anterioare săvârşirii infracţiunii*, dacă sunt respectate dispoziţiile legii civile şi drepturile procesuale ale terţilor de bună-credinţă (de exemplu, în ipoteza în care cauza penală a vizat comiterea infracţiunii de înşelăciune); apreciez că în absenţa unei constituiri de parte civilă trebuie respectate întru totul dispoziţiile legii civile, având în vedere şi particularităţile formei de răspundere civilă care poate fi angajată în procesul penal, precum şi principiul reparării integrale a pagubei; *de lege ferenda*, cred că această ipoteză ar trebui regândită, deoarece, în esenţă, este normată astfel o situaţie atipică, în care, deşi dreptul procesual la acţiune nu este exercitat prin sesizarea instanţei de către persoana prejudiciată printr-o faptă prevăzută de legea penală cu cererea (declaraţia) de constituire de parte civilă, instanţa se pronunţă cu privire la repararea prejudiciului în natură;

- Legea nr. 50/1991 prevede o modalitate de restabilire a situaţiei anterioare stipulând în art. 24^1 că instanţa de judecată, prin hotărârea prin care soluţionează fondul cauzei, *poate dispune* încadrarea lucrărilor în prevederile autorizaţiei de construcţie sau desfiinţarea construcţiilor realizate nelegal; astfel, instanţa are obligaţia de a adopta una dintre soluţiile alternative prevăzute de lege, dintre care desfiinţarea construcţiei edificate nelegal constituie o modalitate de restabilire a situaţiei anterioare;

- faţă de caracterul disponibil şi privat al acţiunii civile, instanţa de judecată nu poate dispune din oficiu exercitarea acţiunii civile în procesul penal (chiar şi atunci când persoana vătămată este lipsită de capacitate de exerciţiu, această competenţă aparţinând exclusiv procurorului) şi nici nu se poate pronunţa din oficiu în absenţa unei constituiri de parte civilă, cu privire la acordarea de daune morale, chiar dacă prejudiciul personal nepatrimonial produs victimei infracţiunii are caracter evident.

În cazul în care, prin împotrivirea la executarea unei hotărâri civile, persoana vătămată este lipsită de folosinţa unui teren ce i-a fost atribuit, instanţa trebuie să dispună, din oficiu, restabilirea situaţiei anterioare săvârşirii infracţiunii, chiar dacă nu există constituire de parte civilă sau partea civilă constituită nu o cere, cu condiţia ca schimbarea acelei situaţii să rezulte în mod vădit din comiterea infracţiunii, iar restabilirea să fie posibilă *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 3653 din 30 iunie 2004, www.legalis.ro)*.

Reţinând că inculpaţii au săvârşit infracţiunea de tulburare de posesie prin ocuparea fără drept a unei suprafeţe din terenul proprietatea persoanei vătămate şi prin desfiinţarea gardului pus de aceasta, ameninţând-o totodată cu moartea, instanţa a dispus condamnarea lor, iar pe latură civilă a hotărât restabilirea situaţiei anterioare săvârşirii infracţiunii, în sensul că i-a obligat pe inculpaţi să lase în deplină proprietate şi posesie părţilor civile suprafaţa de teren în litigiu, astfel cum a fost delimitată prin raportul de expertiză judiciară *(Jud. Sectorului 6 Bucureşti, sentinţa nr. 1436/2002, în Cpp Ad. 2, p. 97).*

3.2.2. Repararea prejudiciului prin echivalent

- se realizează prin plata unei sume de bani atunci când repararea în natură *nu este posibilă*, în totul sau în parte (de exemplu, în cazul în care bunul furat nu a fost găsit, inculpatul poate fi obligat la plata unor despăgubiri băneşti echivalente cu valoarea bunului sustras), ori atunci când, deşi repararea în natură este posibilă, aceasta *nu mai prezintă interes pentru partea civilă* [art. 1386 alin. (1) C.civ.];

- are caracter subsidiar faţă de repararea în natură;

- instanţa nu se poate pronunţa din oficiu, în absenţa unei declaraţii de constituire ca parte civilă în procesul penal cu privire la acordarea de despăgubiri (*repararea prejudiciului prin echivalent*), chiar dacă persoanele prejudiciate sunt lipsite de capacitate de exerciţiu sau cu capacitate de exerciţiu restrânsă;

- despăgubirea bănească poate fi stabilită de instanţă fie în modalitatea plăţii unei *sume globale* de bani, fie prin plata unor *rate periodice*;

- se va avea în vedere valoarea bunului *la data comiterii infracţiunii*, iar nu cea de la data la care a fost achiziţionat de partea civilă;

- potrivit art. 1386 alin. (3) C.civ., dacă prejudiciul are un caracter de continuitate, despăgubirea se acordă sub formă de *prestaţii periodice*; caracterul de continuitate poate fi temporar (de pildă, în cazul în care, în urma unei vătămări corporale din culpă, se stabileşte că victima infracţiunii a suferit o diminuare a capacităţii de muncă pe o perioadă de doi ani sau permanent – de exemplu, în situaţia în care urmarea vătămării corporale grave este producerea unei infirmităţi fizice permanente).

Din analiza coroborată a dispoziţiilor art. 50 din Legea nr. 136/1995[1] cu cele ale art. 1381-1395 C.civ., rezultă că repararea prejudiciului în cazul răspunderii delictuale trebuie să fie una integrală, fiind supus reparării inclusiv prejudiciul viitor dacă producerea lui este neîndoielnică. Atunci când pierderea capacităţii de muncă este una ireversibilă, ca urmare a vătămării suferite, este evident că prejudiciul cert, supus reparaţiei, nu este doar cel prezent, ci şi cel care se va produce în viitor, decurgând din imposibilitatea victimei faptei ilicite de a desfăşura o activitate remunerată, în absenţa capacităţii sale de muncă. De

[1] Legea nr. 136/1995 privind asigurările şi reasigurările în România a fost abrogată de O.U.G. nr. 54/2016 privind asigurarea obligatorie de răspundere civilă auto pentru prejudicii produse terţelor persoane prin accidente de vehicule şi de tramvaie (M.Of. nr. 723 din 19 septembrie 2016).

aceea, prejudiciul de acoperit trebuie să cuprindă, în termenii art. 1385 alin. (3) și art. 1387 alin. (1) C.civ. și câștigul pe care, în condiții obișnuite, ale existenței capacității de muncă, aceasta ar fi putut să îl realizeze. Cum pentru astfel de situații despăgubirea se acordă sub forma unor prestații băneşti periodice [art. 1387 alin. (2) C.civ.], acestea vor subzista atât timp cât se produce rezultatul vătămător al faptei ilicite (pierderea capacității de muncă), întrucât în caz contrar nu s-ar realiza reparația integrală. Astfel, în condițiile în care reclamantul a lucrat anterior producerii evenimentului rutier, însă fără a avea încheiat un contract de muncă, devin incidente dispozițiile art. 1388 alin. (3) C.civ., cuantumul acestor prestații periodice fiind stabilite prin raportarea la salariul minim net pe economie *(I.C.C.J., secția I civilă, decizia nr. 38 din 15 ianuarie 2020, www.scj.ro).*

În mod greșit prima instanță a stabilit cuantumul despăgubirilor la valoarea de achiziție a autoturismelor distruse. În acest sens, instanța de apel a arătat că nu poate să își însușească argumentul judecătorului fondului, potrivit căruia pentru a-și achiziționa același tip de autoturisme partea civilă ar trebui să plătească același preț. Într-adevăr, în cazul degradării unui bun, partea civilă are dreptul de a fi despăgubită cu o sumă de bani care să-i permită să-și achiziționeze un bun de același tip și aflat în aceeași stare cu bunul deținut anterior, însă acest lucru trebuie analizat prin raportare la momentul comiterii faptei ilicite și nu la momentul achiziției. De exemplu, dacă o persoană își cumpără un autoturism nou, iar doi ani mai târziu acesta este distrus, partea are dreptul de a obține despăgubiri raportat și la uzura autoturismului, neputând pretinde a primi contravaloarea unui autoturism nou. Astfel, se impune a se stabili valoarea concretă a autoturismelor la data comiterii infracțiunii, fără a fi relevantă valoarea de achiziție a acestora *(C.A. București, secția I penală, decizia nr. 697 din 11 mai 2021, nepublicată).*

În cazul comiterii unei infracțiuni de înșelăciune prin intermediul unor contracte de leasing, partea civilă este îndreptățită nu doar la contravaloarea autoturismelor care au făcut obiectul contractului, ci și la toate ratele datorate în temeiul contractelor *(C.A. București, secția I penală, decizia nr. 42 din 25 ianuarie 2021, nepublicată).*

3.3. Cazuri și forme speciale de reparare a prejudiciului prevăzute de Codul civil

Codul civil a prevăzut o serie de dispoziții speciale referitoare la întinderea și formele de răspundere delictuală în cazurile în care prin fapta ilicită se aduce atingere vieții sau integrității corporale a persoanei.

3.3.1. Repararea prejudiciului în cazul vătămării integrității corporale sau a sănătății

Partea civilă poate solicita repararea atât a prejudiciului material, cât și a celui nepatrimonial rezultat din vătămarea integrității corporale sau a sănătății.

A. Repararea prejudiciului material

- în cazul în care prin săvârşirea unei infracţiuni a fost adusă o vătămare a integrităţii corporale sau a sănătăţii unei persoane (de pildă, vătămare corporală gravă, vătămare corporală din culpă, violul care a avut ca urmare vătămarea corporală gravă a victimei, tâlhăria comisă prin exercitarea de acte de violenţă etc.), despăgubirea trebuie să asigure repararea tuturor prejudiciilor materiale suferite de parte civilă;

- art. 1387 C.civ. se referă numai la vătămarea integrităţii corporale sau a sănătăţii, prin urmare, această dispoziţie se aplică în orice situaţie care a condus la una dintre urmările menţionate, deci inclusiv, spre exemplu, în cazul infracţiunilor contra vieţii care au rămas în faza tentativei (de pildă, tentativa la infracţiunea de omor calificat are ca efecte, în materie civilă, producerea unui prejudiciu ca urmare a atingerii aduse integrităţii corporale sau a sănătăţii persoanei);

- pe lângă criteriile speciale de reparare a prejudiciului prevăzute în mod explicit la art. 1387 C.civ., instanţa trebuie să asigure repararea integrală a pagubei produse părţii civile prin săvârşirea infracţiunii; aşadar, se vor repara toate prejudiciile materiale suferite de partea civilă, inclusiv:

(i) prejudiciul creat prin pierderea sau nerealizarea câştigului din muncă;

- se va acorda echivalentul câştigului din muncă de care cel păgubit a fost lipsit sau pe care este împiedicat să îl dobândească, prin efectul pierderii sau reducerii capacităţii sale de muncă;

- pentru a se stabili *despăgubirea pentru pierderea sau nerealizarea câştigului din muncă* se va avea în vedere: *venitul mediu lunar net din muncă* al părţii civile din ultimul an înainte de pierderea sau reducerea capacităţii sale de muncă *ori*, în lipsa acestuia, *venitul lunar net pe care l-ar fi putut realiza*, ţinându-se seama de calificarea profesională pe care o avea sau ar fi avut-o la terminarea pregătirii pe care era în curs să o primească [art. 1388 alin. (1) C.civ.];

- dacă partea civilă face dovada *posibilităţii obţinerii unui venit din muncă mai mare* în baza unui contract încheiat în ultimul an, iar acesta nu a fost pus în executare, se va ţine seama în stabilirea despăgubirii de aceste venituri [art. 1388 alin. (2) C.civ.]; reprezintă o consacrare specială în materia prejudiciului creat prin vătămarea integrităţii corporale sau a sănătăţii, a reparării prejudiciului în ipoteza *pierderii unei şanse* prevăzută cu titlu general în art. 1385 alin. (4) C.civ.;

- în situaţia în care partea civilă nu avea o calificare profesională şi nici nu era în curs să o primească, despăgubirea se va stabili pe baza *salariului minim net pe economie* [art. 1388 alin. (3) C.civ.];

Din cauza vătămării corporale săvârşite de inculpat, partea vătămată a pierdut vederea la un ochi, reducându-i-se capacitatea de muncă cu 35%. Dacă totuşi, în aceste condiţii, victima a obţinut venituri asemănătoare sau chiar superioare celor realizate înainte de agresiune, această împrejurare este irelevantă în ceea ce priveşte obligaţia inculpatului de a o despăgubi integral, deoarece partea vătămată este îndreptăţită la despăgubiri echivalente cu efortul suplimentar, pe care trebuie să-l depună în scopul realizării acelor venituri, printr-o cantitate mai

mare de muncă, ori prin sporirea intensităţii muncii sale, de natură să grăbească procesul de oboseală şi de epuizare fizică. În această situaţie, partea civilă va avea nevoie de o alimentaţie mai bogată şi mai consistentă şi de o medicamentaţie adecvată infirmităţii sale, împrejurări care presupun cheltuirea unor sume de bani în plus din cauza faptei săvârşite de inculpat *(Trib. Suprem, decizia nr. 2345/1974, în C.D., 1974, p. 478).*

Atâta vreme cât la data când a fost supusă agresiunii inculpatului, cauzându-i-se un traumatism cranio-cerebral cu incapacitate de muncă de 180 zile, victima era pe punctul de a fi angajată ca electrician la o întreprindere (efectuase examenele medicale şi fusese găsită aptă de muncă), suferind un prejudiciu real, cert şi actual prin lipsirea sa de salariul pe care l-ar fi încasat pe perioada celor 180 de zile în care a fost împiedicată să se angajeze, inculpatul trebuia obligat să-i plătească, cu titlu de despăgubiri o sumă corespunzătoare acelui salariu, pe care instanţa urma să o stabilească prin relaţii solicitate întreprinderii respective (care a şi angajat-o pe persoana vătămată la expirarea perioadei sus-menţionate) (C.S.J., decizia nr. 17/1992, în Dreptul nr. 1/1993, p. 74).

- Codul civil a prevăzut în art. 1389 reguli speciale de despăgubire a minorului care s-a constituit parte civilă şi căruia i s-a cauzat o vătămare a integrităţii corporale sau a sănătăţii, de natură de a-i produce pierderea sau reducerea capacităţii de muncă; în aceste cazuri inculpatul va putea fi obligat la acoperirea prejudiciului constând în *pierderea sau nerealizarea câştigului din muncă*; *despăgubirea* stabilită potrivit prevederilor art. 1388 alin. (1) C.civ. va fi datorată de la data când, în mod normal, minorul şi-ar fi terminat pregătirea profesională pe care o primea; până la această dată, dacă partea civilă minoră avea un câştig la momentul săvârşirii infracţiunii prin care a fost produsă vătămarea, despăgubirea se va stabili pe baza câştigului de care a fost lipsită; dacă partea civilă minoră nu avea un câştig, despăgubirea se va stabili potrivit dispoziţiilor art. 1388 C.civ. şi va fi datorată numai de la data când minorul a împlinit vârsta prevăzută de lege pentru a putea fi parte într-un raport de muncă (15 ani);

- chiar dacă nu se produce o pierdere sau diminuare a veniturilor din muncă, dacă infracţiunea a avut drept urmare diminuarea unor capacităţi de muncă ori a unor aptitudini, pentru a căror compensare este necesar un efort suplimentar din partea victimei, instanţa va trebui să-l oblige pe inculpat la plata unei compensaţii financiare pentru efortul suplimentar, în vederea asigurării reparării integrale a prejudiciului;

- despăgubirea pentru pierderea sau nerealizarea câştigului din muncă se acordă sub formă de *prestaţii băneşti periodice*; totuşi, la cererea victimei, instanţa va putea acorda despăgubirea, pentru motive temeinice, *sub forma unei sume globale*;

- în cazul în care partea civilă beneficiază, în cadrul asigurărilor sociale, de dreptul la un ajutor sau la o pensie, va fi despăgubită numai cu diferenţa dintre paguba suferită şi evaluată potrivit regulilor de mai sus, şi ajutorul ori pensia [art. 1393 alin. (1) C.civ.].

(ii) cheltuielile de îngrijire medicală;

- partea civilă trebuie să dovedească efectuarea unor cheltuieli cu privire la îngrijirea medicală (medicamente, consultaţii medicale etc.);

- în cazul în care spitalul în care a fost acordată îngrijirea medicală a efectuat cheltuieli în legătură cu aceasta, se va putea constitui parte civilă împotriva inculpatului pentru recuperarea sumelor cheltuite cu tratamentul victimei infracţiunii.

(iii) cheltuielile determinate de sporirea nevoilor de viaţă ale victimei infracţiunii.

- sunt asemenea cheltuieli: cele referitoare la asigurarea locomoţiei în cazul în care persoana vătămată a rămas paralizată în urma săvârşirii infracţiunii (de pildă, scaunul cu rotile), cele referitoare la asigurarea unor proteze, aparate auditive, a asistenţei zilnice etc. în cazul producerii unei infirmităţi fizice ori în situaţia pierderii unui simţ sau a unui organ, cele referitoare la asigurarea psihoterapiei în urma traumei produse prin comiterea infracţiunii (de pildă, în cazul tâlhăriei produsă prin acte de violenţă, ori a unui viol urmat de vătămarea corporală gravă a victimei) etc.;

- apreciez că dispoziţiile art. 1387 alin. (3) C.civ., potrivit cărora *instanţa va putea acorda celui păgubit o despăgubire provizorie pentru acoperirea nevoilor urgente*, nu vor putea fi aplicate în cadrul proceselor penale, o asemenea măsură aducând atingere prezumţiei de nevinovăţie a inculpatului.

În cazul săvârşirii unei infracţiuni contra persoanei, cauzatoare de vătămări corporale cu urmarea unei invalidităţi temporare, inculpatul trebuie obligat la plata despăgubirilor periodice către partea civilă până la încetarea stării de invaliditate, iar nu până la data când aceasta urmează să fie supusă unei reexaminări medicale pentru a se stabili dacă incapacitatea de muncă se menţine sau nu *(C.S.J., secţia penală, decizia nr. 369/1992, în Probleme de drept... 1990-1992, p. 54)*.

Suma plătită pentru eliberarea certificatului medico-legal şi sumele cheltuite de partea civilă pentru a se deplasa la serviciul de medicină legală nu reprezintă daune materiale, ci cheltuieli judiciare. Pentru angajarea răspunderii delictuale a unei persoane, legea prevede patru condiţii cumulative, respectiv, fapta ilicită (infracţiunea de furt), prejudiciul, vinovăţia şi legătura de cauzalitate. În prezenta cauză, sumele menţionate nu reprezintă o consecinţă directă a infracţiunii comise de inculpat. Ele au fost suportate de către persoana vătămată pentru a dovedi vinovăţia inculpatului şi pentru a proba daunele materiale şi morale suferite *(C.A. Bucureşti, secţia I penală, decizia nr. 284 din 20 martie 2020, în Cpp Ad. 3, p. 93)*.

Cheltuielile efectuate de partea civilă, constând în taxele de examinare la Institutul Naţional de Medicină Legală şi contravaloarea combustibilului utilizat pentru transportul de la domiciliul său actual, în Bucureşti, precum şi contravaloarea transportului cu taxiul de la locul de muncă la spital, *reprezintă cheltuieli judiciare şi vor fi acordate cu acest titlu, chiar dacă persoana vătămată le-a intitulat daune materiale.* Cheltuielile efectuate cu transportul din comuna în care partea civilă şi-a stabilit reşedinţa, la domiciliul părinţilor săi, scop în care aceasta a utilizat autoturismul încredinţat de angajator, se cuvin părţii civile, întrucât au fost cauzate în mod direct prin fapta ilicită a inculpatului, în urma conflictului, părţii civile şi copilului acesteia nemaipermi-

ţându-li-se accesul în domiciliul conjugal de către inculpat şi familia acestuia. Mutarea părţii civile la domiciliul părinţilor săi, situat într-o comună situată în apropierea Bucureştiului, este justificată, neputându-se pretinde părţii civile închirierea unui apartament în Bucureşti şi angajarea unei persoane care să se ocupe de îngrijirea copilului, asemenea cheltuieli suplimentare depăşind oricum contravaloarea combustibilului. Partea civilă este îndreptăţită, de asemenea, şi la contravaloarea deplasărilor efectuate cu taxiul, de la locul de muncă la unitatea spitalicească unde i s-au acordat îngrijiri, aceste cheltuieli neavând caracter voluptoriu, ci necesar, în contextul în care autoturismul pus la dispoziţie de firmă deservea în timpul zilei serviciile firmei, iar persoana vătămată nu putea ajunge la spital cu alte mijloace de transport, plecările fiind din timpul serviciului şi determinate de fapta inculpatului *(Jud. Sectorului 1 Bucureşti, sentinţa penală nr. 1059 din 17 aprilie 2006, în A. Trancă, op. cit., p. 7).*

B. Repararea prejudiciului nepatrimonial

- potrivit art. 1391 alin. (1) C.civ., în caz de vătămare a integrităţii corporale sau a sănătăţii, poate fi acordată şi o despăgubire pentru *restrângerea posibilităţilor de viaţă familială şi socială*; este reglementată astfel posibilitatea acordării de daune morale pentru încălcarea drepturilor personale nepatrimoniale *victimei* infracţiunii de vătămare corporală din culpă sau oricărei alte infracţiuni complexe care absoarbe vătămarea corporală din culpă; în această privinţă instanţa supremă a apreciat în ***decizia nr. 12/HP/2016*** că dispoziţiile art. 1391 alin. (1) C.civ. se interpretează în sensul că, *într-o cauză penală având ca obiect o infracţiune de vătămare corporală din culpă, doar victima infracţiunii* (nu şi alte persoane), care a suferit un prejudiciu, este îndreptăţită să obţină o despăgubire pentru restrângerea posibilităţilor de viaţă familială şi socială[1];

- art. 252-257 C.civ. reglementează dreptul la ocrotirea valorilor strâns legate de fiinţa umană, cum sunt viaţa, sănătatea, integritatea fizică, demnitatea, intimitatea vieţii private, creaţia ştiinţifică, artistică, literară sau tehnică, precum şi a oricăror altor drepturi nepatrimoniale; prin urmare, chiar dacă art. 1391 alin. (1) C.civ. face referire numai la acordarea de despăgubiri pentru restrângerea posibilităţilor de viaţă familială şi socială ale victimei, consider că nu este interzisă posibilitatea obţinerii de daune morale şi în cazul în care prin fapta comisă se aduce atingere şi altor *drepturi nepatrimoniale inerente personalităţii oricărui subiect de drept (de pildă, repararea prejudi-*

[1] În considerentele deciziei, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie a arătat că „analizând dispoziţiile art. 1391 alin. (1) şi (2) C.civ., se desprinde concluzia că *victima prejudiciului este titularul exclusiv* al dreptului la despăgubire, respectiv acea persoană care a suferit o traumă corporală produsă prin săvârşirea unei fapte ilicite sau a unui alt eveniment pentru care o persoană este chemată să răspundă şi, numai în situaţia în care intervine decesul victimei, dreptul la despăgubiri aparţine, în condiţiile stipulate de norma juridică incidentă, persoanelor invocate la art. 1391 alin. (2) C.civ. În situaţia de faţă, prevederile art. 1391 alin. (1) C.civ. trebuie coroborate şi cu dispoziţiile art. 1386 alin. (1) C.civ. şi cu cele ale art. 1387 alin. (1) C.civ., care reglementează formele reparaţiei prejudiciului (în scopul repunerii victimei în situaţia anterioară comiterii faptei ilicite ori a evenimentului de natură a atrage răspunderea persoanei vinovate) şi întinderea despăgubirii, în situaţia vătămării integrităţii corporale sau a sănătăţii unei persoane, norme juridice care fac referire strict la victima care a suferit o vătămare corporală, iar nu la persoana decedată, victimă a faptei ilicite cauzatoare de prejudiciu".

ciului de agrement constând în imposibilitatea practicării unui sport de către victima infracţiunii – cum ar fi alpinismul, hipismul etc.);

- în plus, art. 253 alin. (3) C.civ. prevede posibilitatea părţii civile de a solicita instanţei să îl oblige pe inculpat să îndeplinească orice măsuri socotite necesare de către instanţă spre a ajunge la restabilirea dreptului atins, cum sunt: *a)* obligarea autorului, pe cheltuiala sa, la publicarea hotărârii de condamnare; *b)* alte măsuri necesare pentru încetarea faptei ilicite sau pentru repararea prejudiciului cauzat.

3.3.2. Repararea prejudiciului în cazul decesului victimei

A. Repararea prejudiciului material

- principiile arătate mai sus se aplică şi cu privire la repararea prejudiciului suferit de persoanele care aveau dreptul la întreţinere din partea celui decedat prin săvârşirea infracţiunii, ori de cele cărora acesta le presta întreţinere în mod curent [art. 1390 alin. (1) şi (2) C.civ.];

- fapta ilicită care justifică obţinerea reparării prejudiciului constă fie într-o infracţiune contra vieţii (omor, omor calificat), fie într-o infracţiune care a avut ca urmare praeterintenţionată moartea persoanei (de pildă, loviri şi vătămări cauzatoare de moarte, violul care a avut ca urmare moarte victimei, tâlhăria care a avut ca urmare moartea victimei);

- potrivit art. 1390 alin. (3) C.civ., la stabilirea despăgubirii se va ţine seama de nevoile celui păgubit, precum şi de veniturile pe care, în mod normal, cel decedat le-ar fi avut pe timpul pentru care s-a acordat despăgubirea (*venitul mediu lunar net din muncă* al victimei din ultimul an înainte de deces sau, în lipsă, *venitul lunar net pe care l-ar fi putut realiza*, ţinându-se seama de calificarea profesională pe care o avea sau ar fi avut-o la terminarea pregătirii pe care era în curs să o primească, respectiv de *salariul minim net pe economie* în situaţia în care victima nu avea o calificare profesională şi nici nu era în curs să o primească); de asemenea, pot fi solicitate cheltuielile efectuate cu îngrijirea medicală a victimei;

- în temeiul art. 1392 C.civ., pot fi acoperite şi cheltuielile efectuate pentru înmormântarea victimei infracţiunii;

- în cazul în care partea civilă beneficiază, în cadrul asigurărilor sociale, de o pensie de urmaş, va fi despăgubită numai cu diferenţa dintre paguba suferită şi evaluată potrivit regulilor de mai sus, şi pensia de urmaş [art. 1393 alin. (1) C.civ.].

Inculpatul, condamnat pentru uciderea concubinei, a fost obligat să plătească părţii civile, între altele, o sumă lunară pentru unul dintre copiii minori ai victimei. Calea de atac declarată de procuror prin care se susţine că instanţa trebuia să-l oblige pe inculpat a plăti despăgubiri periodice şi pentru alţi trei copii minori ai victimei este întemeiat. Deşi victima nu şi-a îndeplinit obligaţia de întreţinere şi a acestor minori, acest drept legal al minorilor putea fi valorificat oricând de ei, prin reprezentanţii legali, prin obligarea mamei la plata unei sume pentru întreţinerea lor. Întrucât mama minorilor a fost ucisă de inculpat, în mod vădit aceştia au suferit un prejudiciu constând în imposibilitatea de a-şi realiza dreptul la întreţinere şi, ca atare, tribunalul trebuia să oblige pe inculpat

la plata unei prestaţii lunare şi pentru ultimii trei copii minori ai victimei *(Trib. Suprem, secţia penală, decizia nr. 690/1989, în Dreptul nr. 4/1990, p. 75).*

Inculpatul condamnat pentru săvârşirea infracţiunii de ucidere din culpă datorează o prestaţie bănească lunară copiilor minori ai victimei de la data decesului acesteia, iar nu de la data rămânerii definitive a hotărârii de condamnare *(C.S.J., secţia penală, decizia nr. 1577 din 27 martie 2003, www.legalis.ro).*

În cazul săvârşirii infracţiunii de omor, obligarea inculpatului la plata unei prestaţii periodice către copiii minori ai victimei, până la majoratul acestora, are rolul de a acoperi prejudiciul cauzat minorilor prin lipsirea acestora de contribuţia lunară pe care victima o avea la întreţinerea lor. Ca atare, obligarea inculpatului la plata unei sume globale, reprezentând prestaţia periodică calculată cumulat până la majoratul minorilor, este nelegală *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 822 din 8 februarie 2006, www.legalis.ro).*

Nu este legală obligarea inculpatului la plata unor despăgubiri globale către urmaşul victimei infracţiunii referitoare la şcolarizarea în viitor a acestuia; şi sub acest aspect despăgubirile trebuie să se refere la daune certe şi actuale, nu la eventuale daune viitoare, incerte *(C.S.J., secţia penală, decizia nr. 2919 din 6 iunie 2001, www.legalis.ro).*

CtEDO reaminteşte că o hotărâre prin care se constată o încălcare a drepturilor unei părţi determină statul de a pune capăt acelei încălcări şi de a elimina consecinţele păgubitoare pentru acea persoană. Dacă dreptul intern pertinent nu permite decât o eliminare imperfectă a consecinţelor acestei încălcări, art. 41 din Convenţie conferă CtEDO competenţa de a acorda o reparaţie în favoarea persoanei vătămate. Printre elementele luate în considerare de către CtEDO, atunci când se pronunţă în materie, se numără prejudiciul material, mai precis pierderile efectiv suferite, rezultând direct din pretinsa încălcare, şi prejudiciul moral, care reprezintă repararea stării de angoasă, a neplăcerilor şi a incertitudinilor rezultând din această încălcare, precum şi din alte pagube nemateriale (*Ernestina Zullo c. Italiei*, hotărârea din 10 noiembrie 2004, conform *www.hudoc.echr.coe.int*). De altfel, în cazul în care diverse elemente constituind prejudiciul nu se pretează la un calcul exact sau în cazul în care distincţia între prejudiciul material şi cel moral se realizează mai greu, acestea pot fi examinate împreună (*Comingersoll c. Portugaliei*, hotărârea din 6 aprilie 2000, conform *www.hudoc.echr.coe.int*). De asemenea, partea civilă poate obţine rambursarea prejudiciului material în măsura în care s-a stabilit realitatea acestuia, precum şi caracterul rezonabil al cuantumului. Instanţa de judecată este obligată a suplini administrarea probelor din această perspectivă prin normele de drept european, putând stabili, în echitate, o sumă corespunzătoare în favoarea părţii civile (*Comingersoll c. Portugaliei*, *supra* cit.). În speţa de faţă, este dovedit în afara oricărui dubiu că victima a fost înmormântată potrivit obiceiului locului, astfel că prima instanţă trebuia să-l oblige pe inculpat la suportarea în întregime a daunelor materiale în cuantum de 12.000 lei în favoarea părţilor civile, cu atât mai mult cu cât de la data decesului şi până în prezent, inculpatul nu a încercat

să le dezdăuneze pe părţile civile. De asemenea, este un fapt notoriu că în vederea organizării înmormântării, părţile civile au achiziţionat produse alimentare, de panificaţie, băuturi alcoolice, haine pentru victimă, sicriu, condiţii în care suma de 12.000 lei nu este exagerată, având un caracter rezonabil, ţinând cont de împrejurarea că până în prezent, inculpatul nu a despăgubit cu nimic familia victimei. În aceste condiţii, instanţa de apel va stabili în echitate, potrivit jurisprudenţei CtEDO învederate mai sus, că suma de 12.000 lei cu titlu de daune materiale, reprezentând cheltuieli de înmormântare, va contribui la justa dezdăunare a părţilor civile *(C.A. Cluj, secţia penală, decizia nr. 1170/7.10.2015, în Cpp Ad. 3, p. 78)*.

B. Repararea prejudiciului nepatrimonial

- art. 1391 alin. (2) C.civ. prevede posibilitatea acoperirii prejudiciului nepatrimonial constând în durerea încercată prin moartea victimei de ascendenţii, descendenţii, fraţii, surorile şi soţul victimei, precum şi de orice alte persoane care ar putea dovedi existenţa unui asemenea prejudiciu; dispoziţiile art. 253-256 C.civ. rămân aplicabile şi în această ipoteză;

- instanţa trebuie să evite să creeze discriminări între persoanele aflate în situaţii similare în legătură cu acordarea de daune morale în urma decesului victimei; în această privinţă, în cauza *Deaconu c. României* (hotărârea din 29 ianuarie 2019) CtEDO a apreciat că a fost încălcat art. 14 CEDO coroborat cu art. 1 din Protocolul nr. 1 adiţional la Convenţia europeană în condiţiile în care, în absenţa oricărei justificări rezonabile, instanţa de apel a respins cererile de despăgubire ale fraţilor victimei (în vârstă de 11 ani, respectiv 13 ani la data decesului surorii lor în urma unui accident rutier) pentru singurul motiv că nu au suferit la fel de mult ca fraţii lor mai în vârstă, din cauza vârstei, deoarece nu aveau vârsta de 14 ani; astfel, instanţa de contencios european a apreciat că, la data decesului, erau la o vârstă care le permitea să simtă şi să înţeleagă emoţii complexe, astfel că în lipsa unor probe relevante, instanţa naţională a stabilit în mod arbitrar vârsta minimă de paisprezece ani ca punct de pornire pentru simţirea durerii şi afectarea negativă a pierderii surorii.

În speţă sunt îndeplinite condiţiile angajării răspunderii civile delictuale a inculpatului, respectiv existenţa unui prejudiciu de ordin moral produs părţilor civile, nereparat încă, produs ca urmare a faptei ilicite a inculpatului, legătura de cauzalitate dintre infracţiunea săvârşită şi prejudiciul produs, precum şi vinovăţia inculpatului, ca atitudine psihică faţă de faptă şi urmările acesteia. În jurisprudenţa sa, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie a statuat că daunele morale trebuie stabilite de instanţa de judecată prin evaluare, însă pentru ca evaluarea să nu fie una subiectivă ori pentru ca să nu se ajungă la o îmbogăţire fără just temei este necesar să fie luate în considerare suferinţele fizice şi morale susceptibil în mod rezonabil a fi fost cauzate prin fapta inculpatului, precum şi toate consecinţele acesteia, aşa cum rezultă din probele administrate (decizia nr. 2617/2009). Astfel, la stabilirea cuantumului despăgubirilor echivalente unui prejudiciu moral instanţa de judecată are în vedere o serie de criterii: consecinţele negative suferite de cei în cauză pe plan fizic şi psihic, importanţa valorilor morale lezate, măsura în care au fost lezate aceste valori şi intensitatea cu care au fost per-

cepute consecinţele vătămării, măsura în care a fost afectată situaţia familială, profesională şi socială, având în vedere că, prin aceste despăgubiri cu rol compensatoriu, se urmăreşte o reparaţie justă şi echitabilă a prejudiciului moral suferit. Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în cauza *Tolstoy Miloslovsky c. Regatului Unit*, a stabilit că despăgubirile trebuie să prezinte un raport rezonabil de proporţionalitate cu atingerea adusă, având în vedere şi gradul de lezare a valorilor sociale ocrotite, intensitatea şi gravitatea atingerii adusă acestora. În ceea ce priveşte cuantumul daunelor morale acordate părţilor civile B. şi C., soţia şi fiica defunctului, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, pornind de la legăturile puternice de afecţiune dintre soţ şi soţie, precum şi dintre părinte şi copil, de la suferinţa cauzată de pierderea unei fiinţe dragi în mod violent şi intempestiv, apreciază că sumele stabilite de prima instanţă de 80.000 lei şi, respectiv, 70.000 lei nu sunt suficiente pentru a acoperi prejudiciul moral. Astfel, instanţa de apel are în vedere faptul că soţia defunctului a suferit o traumă psihică enormă şi ireversibilă, asistând la accident şi văzându-şi soţul cum se stinge în braţele sale, pierdere ce a afectând-o profund, aspect care rezultă şi din declaraţia martorei I., care a arătat că partea civilă izbucneşte în plâns fără motiv, „fapt ce demonstrează că nu a depăşit momentul". În ceea ce o priveşte pe fiica defunctului, partea civilă C., chiar dacă la momentul producerii accidentului se afla în Italia, şocul pierderii tatălui este unul imens, prejudiciul moral fiind evident pentru orice persoană care îşi pierde părintele în condiţii neaşteptate, persoană care nu era la o vârstă înaintată, nu suferea de boli cronice care să facă predictibilă dispariţia sa fizică într-un interval de timp apropiat. În plus, este îndeobşte cunoscut că părinţii reprezintă persoanele care sunt cele mai apropiate, care îţi oferă ajutorul necondiţionat în diferitele momente ale vieţii. Este adevărat că nu se poate stabili un preţ al suferinţei, fiind evident că pierderea intempestivă a unei fiinţe dragi – soţ şi tată, aflat la vârsta de 60 de ani – implicată intens în viaţa de familie şi preocupată să asigure o viaţă bună soţiei şi fiicei sale, fiindu-le şi reazem moral, nu poate fi cuantificată şi nici durerea nu va putea fi alinată deplin indiferent de suma de bani acordată de instanţă, însă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie apreciază că o majorare a cuantumului daunelor morale la 180.000 lei pentru partea civilă B. şi la 150.000 lei pentru partea civilă C. este de natură a conferi un caracter rezonabil despăgubirilor în raport cu suferinţa pricinuită. (...) În privinţa părţii civile E., nepot al defunctului, astfel cum prevede art. 1391 alin. (2) teza ultimă C.civ., este instituită obligaţia dovedirii prejudiciului, constând în durerea încercată prin moartea victimei, nefiind suficientă simpla legătură de rudenie cu victima pentru acordarea daunelor morale. Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie constată că în cauză nu s-a administrat niciun mijloc de probă din care să rezulte existenţa unui prejudiciu moral suferit de această parte civilă ca urmare a decesului unchiului său. Cele două martore audiate în dovedirea pretenţiilor civile, J. şi I., prietene şi colege de serviciu ale soţiei victimei, au arătat că nu îl cunosc pe E. şi nici „nu am auzit de acest nume". Ca atare, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie constată neîntemeiată cererea acestuia de acordare de daune morale, motiv pentru care va reforma hotărârea sub acest aspect şi va respinge acţiunea civilă promovată de acesta. Având în vedere că autorul accidentului de circulaţie soldat cu moartea victimei nu avea încheiată o asigurare de răspundere civilă pentru autoturismul proprietate personală, partea responsabilă civilmente Fondul de Protecţie a Victimelor Străzii va fi obligată la plata daunelor morale către părţile civile B., C. şi D. în cuantu-

murile stabilite prin prezenta decizie, sume ce vor fi actualizate cu indicele de inflaţie şi dobânda legală, de la data rămânerii definitive a prezentei hotărâri şi până la plata integrală a debitului, astfel cum în mod corect a stabilit prima instanţă. Cu toate că părţile civile au reiterat în faţa instanţei de control judiciar solicitarea ca daunele morale să fie actualizate de la data producerii riscului asigurat şi nu de la data rămânerii definitive a hotărârii judecătoreşti, acest lucru nu este posibil. În acord cu instanţa de fond, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie constată că, în privinţa daunelor morale stabilite prin hotărâre judecătorească, creanţa în bani devine certă, lichidă şi exigibilă numai în ***momentul rămânerii definitive a hotărârii judecătoreşti***, *dată de la care aceste sume se actualizează cu rata inflaţiei şi cu dobânda legală (I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 159/A din 4 mai 2017, www.scj.ro).*

3.4. Răspunderea civilă a participanţilor la comiterea infracţiunii şi a tăinuitorului

- în cazul în care mai multe persoane au participat în calitate de coautori la săvârşirea infracţiunii, răspunderea civilă a acestora ***este solidară*** (art. 1382 C.civ.), fiecare dintre inculpaţi putând fi urmărit de partea civilă pentru repararea integrală a prejudiciului; tot astfel, participanţii la săvârşirea infracţiunii (instigator, complice) *vor răspunde solidar* cu autorul/coautorii la repararea integrală a prejudiciului (art. 1382 C.civ. şi art. 1369 C.civ.);

- potrivit art. 1370 C.civ., dacă prejudiciul a fost cauzat prin acţiunea simultană sau succesivă a mai multor persoane, fără să se poată stabili că a fost cauzat sau, după caz, că nu putea fi cauzat prin fapta vreuneia dintre ele (nu se poate determina contribuţia concretă a fiecărui participant), toate aceste persoane *vor răspunde solidar* faţă de victimă (de exemplu, în cazul în care în cadrul unei încăierări se produce vătămarea corporală a unui terţ fără a putea fi identificat făptuitorul, toţi participanţii vor răspunde penal pentru forma agravată a infracţiunii, iar pe latură civilă răspunderea acestora va fi solidară faţă de persoana vătămată);

- partea responsabilă civilmente poate răspunde solidar cu inculpatul, în condiţiile legii civile;

- *tăinuitorul răspunde* ***solidar*** *cu participanţii la săvârşirea infracţiunii* din care a provenit bunul tăinuit, numai până la valoarea acestui bun (art. 1369 C.civ.)[1].

§4. Exercitarea acţiunii civile la instanţa civilă

- persoana prejudiciată prin infracţiune se poate adresa direct instanţei civile, formulând o cerere de chemare în judecată, fără a se mai constitui ulterior parte civilă în procesul penal; această opţiune poate avea loc indiferent dacă procesul penal era

[1] Spre deosebire de Codul penal din 1969, actualul Cod penal nu mai stipulează că scopul urmărit prin săvârşirea infracţiunii este obţinerea unui folos material pentru sine sau pentru altul, tăinuirea, astfel cum este reglementată de Codul penal, înglobând în structura sa şi actele care erau incriminate de vechiul Cod în cadrul favorizării reale [ajutorul dat unui infractor direct sau indirect, pentru a-i asigura folosul sau produsul (lucrurile produse sau dobândite) infracţiunii].

pornit sau nu la data formulării cererii de chemare în judecată, sau chiar şi atunci când acţiunea penală fusese pusă în mişcare;

- deopotrivă, este posibil ca apelul la instanţa civilă pentru repararea prejudiciului rezultat din infracţiune să fie realizat în condiţiile art. 27 alin. (3) C.proc.pen. atunci când procesul penal este suspendat, după cum şi cauza poate rămâne în faţa instanţei civile în condiţiile art. 27 alin. (4) C.proc.pen. dacă persoana prejudiciată nu doreşte să meargă/revină în procesul penal;

- potrivit art. 28 alin. (2) C.proc.pen. în cazul în care acţiunea civilă prin care a fost solicitată repararea prejudiciului cauzat prin fapta care face obiectul acţiunii penale a fost soluţionată de instanţa civilă până la începerea procesului penal, ***hotărârea definitivă a instanţei civile nu are autoritate de lucru judecat*** în faţa organului de urmărire penală şi a instanţei penale, ***cu privire la existenţa faptei penale, a persoanei care a săvârşit-o şi a vinovăţiei acesteia***;

- faţă de standardul convenţional al protecţiei dreptului la un proces echitabil aceste soluţii legislative sunt valabile numai în măsura în care în faţa unei instanţe nepenale nu a fost pronunţată o hotărâre definitivă prin care au fost calificate drept legale faptele sau actele care formează simultan sau ulterior obiectul cauzei penale; în acest sens, în cauza *Lungu ş.a. c. României* (hotărârea din 21 octombrie 2014) Curtea Europeană a apreciat că derularea simultană a două proceduri independente având ca obiect aceleaşi fapte (caracterul licit sau ilicit al operaţiunilor de transformare şi revânzare a unor anvelope, precum şi existenţa sau inexistenţa obligaţiei de plată a taxelor), care a determinat secţia penală a curţii de apel să ajungă la o nouă apreciere a faptelor respective[1], radical opusă hotărârii anterioare a secţiei comerciale a aceleiaşi curţi de apel[2], a adus atingere principiului securităţii juridice Prin urmare, revenind asupra unei chestiuni în litigiu care fusese deja soluţionată şi care făcuse obiectul unei hotărâri definitive şi în absenţa oricărui motiv valabil, curtea de apel a încălcat principiul securităţii raporturilor juridice şi, pe cale de consecinţă, dreptul reclamanţilor la un proces echitabil în sensul art. 6 parag. 1 din Convenţia europeană;

- trebuie avut în vedere că şi alte hotărâri civile definitive pot avea autoritate în procesul penal atunci când rezolvă chestiuni prealabile, chiar dacă vizează împrejurări care privesc tipicitatea subiectivă sau obiectivă a faptei [art. 52 alin. (3) C.proc.pen.]. În acest caz litigiul civil nu presupune o ipoteză în care acţiunea civilă este exercitată în faţa instanţei civile în legătură cu fapta care face obiectul acţiunii penale, ci alte elemente de natură extrapenală care pot fi relevante cu privire la tipicitatea faptei;

---

[1] În cadrul procesului penal declanşat ca urmare a plângerii Direcţiei Generale a Finanţelor Publice secţia penală a Curţii de Apel Suceava, pe baza unei noi expertize, a apreciat, prin hotărârea definitivă din 5 decembrie 2005, că *operaţiunile de transformare şi de revânzare a anvelopelor erau ilegale şi că, pe baza lor, reclamanţii au beneficiat în mod necuvenit de facilităţi fiscale*.

[2] În cadrul procedurii contencioase iniţiate de reclamanţi, prin hotărârea definitivă din 3 iulie 2003, secţia comercială a Curţii de Apel Suceava a concluzionat că *operaţiunile de transformare şi de revânzare a anvelopelor fuseseră legale şi că acestea dădeau dreptul la facilităţi fiscale*. În consecinţă, a admis acţiunea formulată de reclamanţi împotriva procesului-verbal prin care li se imputau taxe şi penalităţi pentru operaţiunile respective.

- incongruența efectelor hotărârilor definitive poate conduce la pronunțarea unor soluții care nu se pot concilia sau chiar contradictorii de către instanțele civile și penale; astfel, ca efect al hotărârii penale ulterior se poate proceda la revizuirea hotărârii civile;

Față de cele două inculpate a fost derulată o procedură în fața instanței civile vizând aceleași fapte pentru care au fost trimise în judecată, procedură prin care s-a stabilit în mod definitiv că nu s-a produs vreun prejudiciu. Astfel, instanța de apel apreciază că probele administrate de către acuzare nu pot desființa cele două sentințe civile pronunțate de Tribunalul Harghita. Dacă s-ar accepta această modalitate de instrumentare și judecare a prezentei cauze, instanța de apel constată că ar fi încălcat art. 6 CEDO, deoarece, deși există mai multe opinii divergente pe marginea raportului de constatare întocmit de către Curtea de Conturi, aceste opinii nu reprezintă un motiv suficient pentru a fi adusă atingere principiului securității raporturilor juridice. Nu se poate deroga de la acest principiu decât atunci când motive substanțiale și imperioase impun acest lucru. Prin urmare, Curtea de Apel constată că opinia diferită a organelor de urmărire penală (bazată în special pe același raport de constatare a Curții de Conturi și pe raportul de constatare întocmit de către specialiștii din cadrul D.N.A. nu poate justifica un astfel de reviriment prin constatarea existenței unui prejudiciu. Curtea de Apel mai constată că nu poate reveni asupra unei chestiuni în litigiu (existența prejudiciului) care a fost deja soluționată și care a făcut obiectul unor hotărâri definitive. În caz contrar, ar fi încălcat principiul securității raporturilor juridice, Curtea de Apel neputând să schimbe radical cele două hotărâri civile definitive. Curtea de Apel mai constată că există o practică constantă a CtEDO care a constatat încălcarea art. 6 CEDO sau a art. 1 din Protocolul nr. 1 în cazurile în care o hotărâre judecătorească definitivă a fost schimbată prin intermediul unei alte hotărâri fără existența vreunui motiv pertinent (*Lungu c. României*; *Amurăriței c. României*, *Brumărescu c. României*). În concluzie, instanța de apel constată că în prezenta cauză nu există vreun prejudiciu și prin urmare infracțiunea de abuz în serviciu în forma autoratului sau a complicității nu există *(C.A. Târgu Mureș, secția penală, decizia nr. 388/2017, www.sintact.ro)*.

- în cazul în care acțiunea civilă nu a fost încă judecată definitiv, judecata în fața instanței civile ***se suspendă*** *după punerea în mișcare a acțiunii penale* și până la rezolvarea în primă instanță a cauzei penale, ***dar nu mai mult de un an*** *(**caz de suspendare obligatorie**)*; astfel, potrivit Codului de procedură penală, începerea urmăririi penale sau dispunerea efectuării acesteia față de suspect nu atrage de drept suspendarea judecății pornite în fața instanței civile, atât timp cât nu a fost pusă în mișcare acțiunea penală; totuși, instanța civilă ***are posibilitatea de a dispune suspendarea judecății*** în temeiul art. 411 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ. când s-a început urmărirea penală pentru o infracțiune care ar avea o înrâurire hotărâtoare asupra hotărârii ce urmează să se dea în cauza civilă, chiar anterior punerii în mișcare a acțiunii penale în cauza penală (*caz de suspendare facultativă*);

- termenul de un an prevăzut de art. 27 alin. (7) C.proc.pen. este un termen procedural care curge de la data la care a fost pusă în mișcare acțiunea penală; dacă anterior expirării termenului de un an procurorul dispune clasarea sau renunțarea la

urmărirea penală, confirmate de judecătorul de cameră preliminară procesul civil se poate relua chiar înainte de împlinirea termenului de un an; în cazul în care ulterior este redeschisă urmărirea penală termenul de un an se va calcula tot de la data punerii în mişcare a acţiunii penale, fără a se lua în considerare perioada dintre emiterea soluţiei de netrimitere în judecată şi data confirmării redeschiderii urmăririi penale de judecătorul de cameră preliminară;

Suspendarea prevăzută de art. 413 alin. (1) pct. 1 şi pct. 2 C.proc.civ. este lăsată la aprecierea instanței, care are competența exclusivă să aprecieze dacă se impune sau nu suspendarea judecății, în scopul realizării unei optime administrări a justiției și preîntâmpinării pronunțării unor hotărâri contradictorii sau a unor hotărâri greșite. De aceea, instanța sesizată cu soluționarea unei astfel de cereri, chiar dacă va constata îndeplinirea cerințelor normei, are puterea de apreciere asupra utilității (chiar a necesității), dar și asupra oportunității măsurii în ansamblul raporturilor juridice dintre părți, astfel încât măsura să nu permită concluzia unui abuz de drept procesual al părții care o invocă. Susținerile recurentei-pârâte, conform cărora a formulat o plângere penală împotriva societăților și administratorului acestora, pentru săvârșirea infracțiunii de înșelăciune cu privire la contractul de închiriere din 15 mai 2009, ce face obiectul prezentului litigiu, precum și faptul că acest contract a fost încheiat cu o persoană juridică inexistentă, fapt ce ar conduce la nulitatea lui absolută, vizează netemeinicia deciziei recurate, care nu poate fi cenzurată în calea de atac a recursului. Instanța de apel a respins cererile de suspendare a judecății apelului, reținând cu justețe că nu sunt îndeplinite cerințele impuse de legiuitor în art. 413 alin. (1) pct. 1 și pct. 2 C.proc.civ., soluția curții de apel fiind legală și temeinică. Oportunitatea măsurii suspendării a fost analizată atât din perspectiva obiectului litigiului și a limitelor învestirii instanței prin cererea de apel, cât și din perspectiva îndeplinirii condiției de declanșare a urmăririi penale pentru o infracțiune care ar avea o înrâurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează să se pronunțe în cauza supusă suspendării. Or, cu respectarea acestor reguli procedurale, curtea de apel a constatat că documentele prezentate au relevat declanșarea urmăririi penale *in rem*, astfel că nu se poate reține existența unei fapte săvârșite de o persoană care să fie parte în litigiul pendinte, urmărită pentru o infracțiune care să aibă o înrâurire hotărâtoare asupra hotărârii ce urmează să se pronunțe *(I.C.C.J., secția a II-a civilă, decizia nr. 947/2017, www.scj.ro)*.

- în ipoteza în care în cauza penală a fost pusă în mişcare acţiunea penală, judecarea cauzei în faţa instanţei civile se suspendă până la rezolvarea *în primă instanţă* a cauzei penale, ***dar nu mai mult de un an de la data punerii în mişcare a acţiunii penale***; după pronunţarea sentinţei în primă instanţă, respectiv la expirarea termenului de 1 an de la data punerii în mişcare a acţiunii penale (dacă nu a fost pronunţată încă o sentinţă în primă instanţă), procesul civil se reia; în această situaţie este posibilă derularea în paralel a procesului penal în care trebuie stabilit dacă inculpatul a comis infracţiunea de care este acuzat pentru a fi atrasă răspunderea penală a acestuia, şi a procesului civil în care trebuie stabilit dacă pârâtul a comis fapta ilicită cauzatoare de prejudicii (care este aceeaşi cu cea de care este acuzat în procesul penal);

- potrivit art. 28 alin. (1) C.proc.pen. are autoritate de lucru judecat în faţa instanţei civile care judecă acţiunea civilă, ***cu privire la existenţa/inexistenţa faptei şi a persoanei care a săvârşit-o, însă nu şi cu privire la existenţa prejudiciului ori a vinovăţiei autorului faptei ilicite***[1]:

a) hotărârea definitivă de achitare;

b) hotărârea definitivă de încetare a procesului penal;

c) încheierea (definitivă) prin care judecătorul de cameră preliminară respinge ca nefondată o plângere împotriva unei soluţii de clasare sau cea prin care admite plângerea şi, menţinând soluţia de clasare, schimbă temeiul acesteia;

d) încheierea (definitivă) a judecătorului de cameră preliminară prin care a fost confirmată soluţia de renunţare la urmărire penală, ori cea prin care s-a dispus înlocuirea soluţiei de renunţare la urmărirea penală cu o soluţie de clasare.

- ordonanţele procurorului, chiar dacă acestea conţin o soluţie cu privire la fondul cauzei, nu au autoritate de lucru judecat în faţa instanţei civile;

Trimiterea în judecată în procesul penal a numitului E. s-a făcut pentru constituirea unui grup infracţional organizat, instigare la furt calificat, instigare la efectuarea de operaţiuni financiare în mod fraudulos, instigare la infracţiuni informatice, spălare de bani, alături de ceilalţi coinculpaţi. Instanţele penale au analizat acuzaţiile aduse prin actul de sesizare şi au constatat că autorul pârâţilor a săvârşit o faptă ilicită, constituind un grup infracţional cu ajutorul căruia a sustras sume importante de bani din contul unui client al părţii civile, toţi ceilalţi inculpaţi fiind condamnaţi pentru faptele reţinute în sarcina lor. Faptul că faţă de autorul pârâţilor s-a dispus *încetarea procesului penal* nu poate avea semnificaţia pretinsă de recurenţi în condiţiile în care instanţele penale nu au pronunţat o hotărâre de condamnare, întrucât a intervenit decesul inculpatului, însă au stabilit că acesta a săvârşit infracţiunile reţinute în sarcina sa, înlăturând astfel prezumţia de nevinovăţie de care se prevalează pârâţii în litigiul civil *pendinte*. Totodată, au statuat şi cu privire la forma de vinovăţie cu care acesta a acţionat şi asupra cuantumului prejudiciului produs de inculpat prin fapta ilicită, demersuri ce se impuneau ca necesare, la acel moment, pentru a putea soluţiona, potrivit dispoziţiilor vechiului Cod de procedură penală, latura civilă, în contradictoriu cu moştenitorii inculpatului decedat. În speţă, *modalitatea în care instanţa penală a stabilit săvârşirea faptelor şi autorii acestora este intrată în autoritatea de lucru judecat şi se repercutează asupra judecăţii civile, date fiind indivizibilitatea faptei ilicite, precum şi forma de participaţie.* Adică, statuându-se în ce au constat acţiunile ilicite şi faptul că cei condamnaţi s-au aflat în coautorat cu defunctul autor al recurenţilor, jurisdicţia civilă nu ar putea stabili contrariul. Deşi în cauză nu mai pot fi aplicate dispoziţiile vechiului Cod de procedură penală care în art. 22 extindeau efectul absolut al autorităţii de lucru judecat a hotărârii definitive a instanţei penale în faţa instanţei civile şi asupra vinovăţiei făptuitorului, instanţa civilă se poate prevala de cele statuate de instanţa penală în măsura în care aspectele dezlegate au legătură cu cauza cu

[1] *În acelaşi sens*, a se vedea *B. Micu, A.G. Păun, R. Slăvoiu*, op. cit., p. 59.

care a fost învestită, faţă de particularitatea speţei, decurgând din situaţia de fapt şi forma de participaţie stabilită în procesul penal, aspecte care, de asemenea, se repercutează şi în civil. În speţă, în mod corect instanţa de apel a considerat că i se opun, pe baza prezumţiei de adevăr, cele statuate în penal cu privire la existenţa faptelor, caracterul lor penal, activitatea făptuitorilor. În egală măsură, instanţa a reţinut ca fiind dovedită, în procesul penal, legătura de cauzalitate între fapta ilicită şi prejudiciu, ca şi forma de vinovăţie a intenţiei în persoana numitului E., în măsura în care, deşi legea le permitea, pârâţii nu au administrat o dovadă contrară cu privire la vinovăţie şi prejudiciu, elemente care se bucură de o autoritate de lucru judecat relativă, până la proba contrară. Cum în procesul civil, pârâţii-recurenţi nu au răsturnat prezumţia de adevăr rezultată din hotărârile penale şi, dat fiind litisconsorţiul procesual în care s-a aflat autorul pârâţilor cu ceilalţi condamnaţi în procesul penal, nu se poate pretinde că efectele acelei judecăţi nu se răsfrâng şi asupra jurisdicţiei civile. În consecinţă, Înalta Curte consideră că în cauză se impune a se reţine autoritatea de lucru judecat ce împiedică rejudecarea aspectelor privind fapta ilicită şi identitatea autorului acesteia şi că celelalte condiţii ale răspunderii civile delictuale referitoare la vinovăţie şi existenţa prejudiciului au fost probate cu prezumţiile judiciare izvorâte din respectivele hotărâri ale instanţelor penale. Sub acest ultim aspect, chiar dacă pârâţii au contestat cele reţinute în considerentele hotărârilor penale, nu au susţinut o altă teză contrară situaţiei de fapt stabilite cu privire la o eventuală cauză de înlăturare a vinovăţiei sau cu privire la existenţa şi cuantumul prejudiciului, instanţa de apel constatând corect că pârâţii nu au propus şi nu au administrat nicio probă prin care să răstoarne prezumţia utilizată ca mijloc de probă. Doar dacă, în procesul penal, instanţele nu ar fi statuat asupra acestor elemente, s-ar fi impus ca instanţa civilă să se folosească, astfel cum dispune art. 27 alin. (2) C.proc.pen., de probele administrate în dosarul penal pentru a analiza existenţa elementelor răspunderii civile delictuale. Prin urmare, corect au fost aplicate, de instanţa de apel, dispoziţiile legale ce reglementează regimul probator şi, în raport de această împrejurare, considerate îndeplinite condiţiile răspunderii civile delictuale *(I.C.C.J., secţia I civilă, decizia nr. 153 din 25 ianuarie 2017, www.scj.ro).*

- are autoritate de lucru judecat în faţa instanţei civile care judecă acţiunea civilă cu privire la *existenţa faptei şi a persoanei care a săvârşit-o, precum şi cu privire la existenţa prejudiciului (nu şi a întinderii acestuia) ori a vinovăţiei autorului faptei ilicite hotărârea definitivă prin care se dispune*:

a) condamnarea (la pedeapsa închisorii cu executarea în regim de detenţie sau cu suspendarea sub supraveghere a executării, ori cea la pedeapsa amenzii) sau aplicarea unei măsuri educative (privative sau neprivative de libertate);

b) renunţarea la aplicarea pedepsei;

c) amânarea aplicării pedepsei.

Pentru ca o dezlegare jurisdicţională să fie înzestrată cu atributul autorităţii de lucru judecat este necesar ca aceasta să fie rezultatul dezbaterii contradictorii a părţilor şi tranşării aspectului litigios dedus judecăţii. O soluţie adoptată de instanţă fără a avea acest fundament, al spunerii dreptului şi al

tranşării disputei litigioase, cu respectarea garanţiilor procesuale, este lipsită de autoritatea lucrului judecat. Deşi, de principiu, în raportul dintre jurisdicţii – penală şi civilă – ceea ce s-a tranşat pe latură civilă în procesul penal se repercutează în procesul civil (efectul pozitiv al lucrului judecat în penal care se manifestă asupra acţiunii civile ulterioare), pentru a se produce o astfel de extindere a efectelor judecăţii din procesul penal, este necesar ca dezlegările date de instanţă să se bucure de autoritatea lucrului judecat. Pe acest aspect, se constată că în mod corect instanţa de apel a reţinut că problema răspunderii asigurătorului şi a limitelor întinderii acesteia (intimata-pârâtă din prezentul dosar) nu a constituit obiect de dezbatere în procedura judiciară penală şi nici al unei analize jurisdicţionale care să dea soluţiei efectul autorităţii de lucru judecat. Astfel, prin sentinţa penală nr. 271 din 27 martie 2009 a Judecătoriei Cluj-Napoca s-a constatat doar faptul că aparţine societăţii B. Ag. calitatea de asigurător, analiza instanţei limitându-se la verificarea raportului de prepuşenie între inculpat şi societatea – parte responsabilă civilmente SC D. Gmbh. În ce priveşte decizia penală nr. 120/A/2011 a Tribunalului Cluj, care a păstrat sentinţa menţionată, aceasta nu a realizat niciun fel de analiză asupra criticilor prin care asigurătorul a susţinut în procesul penal că „răspunderea sa este una limitată, în conformitate cu actul normativ în vigoare la data producerii accidentului, în speţă Ordinul nr. 3108/2004 al Comisiei de Supraveghere a Asigurărilor". Dimpotrivă, conform considerentelor deciziei, instanţa penală s-a limitat la a constata calitatea de asigurător a B. Ag. şi faptul că acesta nu a contestat valabilitatea poliţei de asigurare, dar nici nu a fost obligat la despăgubiri civile. Ca atare, nesupunând verificării jurisdicţionale apărările din primă instanţă şi respectiv, criticile deduse judecăţii în apel referitoare la limitele angajării răspunderii asigurătorului în conformitate cu o anumită legislaţie pretins aplicabilă de către acesta, nu se poate susţine că există o dezlegare sub acest aspect din partea instanţei penale, aptă să se opună cu efectul autorităţii de lucru judecat în faţa jurisdicţiei civile. Simpla constatare a calităţii în care a stat în proces – ca asigurător al părţii responsabile civilmente obligate la despăgubiri civile – nu înseamnă o dezlegare a chestiunii litigioase (care a constituit apărarea în proces şi respectiv, obiect al criticilor din apel) referitoare la condiţiile angajării răspunderii acestuia, în absenţa oricărui raţionament şi a oricărei statuări a instanţei pe aspectele menţionate deduse judecăţii. Aşa cum s-a arătat, fundamentul autorităţii de lucru judecat este dat de existenţa dezbaterilor contradictorii, în condiţii de garanţii procesuale, asupra aspectelor litigioase şi de verificarea jurisdicţională, aptă să asigure imutabilitatea dezlegărilor instanţei prin efectul autorităţii de lucru judecat, cel care interzice repunerea în discuţie a celor tranşate de instanţă. Cum aceste elemente nu se regăsesc în speţă, recurentul-reclamant nu se poate prevala de autoritatea lucrului judecat a hotărârii penale pe aspecte ce nu au constituit obiect de analiză pentru instanţa penală. În egală măsură, nu poate fi vorba de un lucru judecat implicit (aşa-numita autoritate a soluţiilor implicite ale instanţei) dedus din aceea că, dispunând obligarea părţii responsabile civilmente (asigurat al intimatei din prezenta cauză) la plata unei sume de peste 800.000 lei, ar însemna că au fost analizate şi înlăturate (implicit) susţinerile asigurătorului, potrivit cărora răspunderea nu putea depăşi o anumită valoare, prevăzută de Ordinul nr. 3108/2004 al C.S.A. Extensiunea autorităţii de

lucru judecat asupra chestiunilor rezolvate de o manieră implicită poate fi admisă doar dacă între ceea ce s-a statuat şi lucrul judecat implicit există o legătură necesară care să facă să se presupună că în statuarea expresă a instanţei se regăseşte şi rezolvarea altei chestiuni. De asemenea, presupune – tocmai pentru a nu se eluda funcţia şi rolul autorităţii de lucru judecat, de a da imutabilitate dezlegărilor jurisdicţionale – să nu se detaşeze lucrul judecat implicit de circumstanţele în care s-a realizat judecata, pentru că numai astfel se poate aprecia dacă a fost supus dezbaterii şi dacă mai poate sau nu să facă obiect al discuţiei ceea ce şi-a găsit o rezolvare implicită. Or, circumstanţele judecăţii penale pe aspectul laturii civile şi în mod particular, al răspunderii asigurătorului, relevă faptul că nu au avut loc o dezbatere şi o verificare jurisdicţională asupra susţinerilor acestuia referitoare la limitele răspunderii sale şi a legislaţiei aplicabile, de natură să se opună cu efectul autorităţii lucrului judecat în faţa jurisdicţiei civile *(I.C.C.J., secţia I civilă, decizia nr. 1862 din 22 noiembrie 2017, www.scj.ro)*.

Hotărârea penală are autoritate de lucru judecat în faţa instanţei civile numai cu privire la existenţa faptei, a persoanei care a săvârşit-o şi a vinovăţiei acesteia. În schimb, aspecte ce ţin de latura civilă a cauzei, respectiv cuantumul prejudiciului cauzat prin săvârşirea infracţiunii, nu pot fi opuse cu autoritate de lucru judecat persoanelor care nu au figurat ca părţi în procesul penal finalizat prin hotărârea ce conţine şi rezolvarea laturii civile. Acestea din urmă sunt îndreptăţite să repună în discuţie, în faţa instanţei civile, întinderea prejudiciului, aceasta întrucât prejudiciul cauzat prin săvârşirea unei infracţiuni trebuie să fie acoperit integral. Cum prin hotărâre penală definitivă s-a stabilit că există un raport de prepuşenie, între pârâţii – persoane fizice – pe de o parte, şi autoritatea care avea dreptul de a exercita supravegherea, direcţia şi controlul activităţii acestora, pe de altă parte, prepuşii săvârşind în funcţiile încredinţate faptele ilicite cauzatoare de prejudicii, instanţa civilă nu poate, tocmai pentru a nu încălca autoritatea de lucru judecat a hotărârii penale, să verifice în ce măsură prepuşii au acţionat în afara funcţiilor încredinţate, astfel încât să nu fie angajată răspunderea comitentului *(I.C.C.J., secţia I civilă, decizia nr. 2686 din 26 noiembrie 2015)*.

Autoritatea de lucru judecat a hotărârii penale în procesul civil operează în cazul pronunţării unei hotărâri judecătoreşti de către instanţa penală sesizată a se pronunţa asupra elementelor menţionate – existenţa faptei, a persoanei care a săvârşit-o şi a vinovăţiei acesteia – şi care privesc exclusiv latura penală a procesului penal; în acest caz, instanţei civile nu îi este permis să administreze în mod nemijlocit probe cu privire la elementele stabilite prin hotărârea instanţei penale, ci cu privire la acestea, doar va face aplicarea efectului pozitiv al puterii de lucru judecat şi, drept urmare, va considera că acestea sunt deja demonstrate. În ceea ce priveşte însă rezoluţia procurorului, aceasta nu este înzestrată cu autoritate de lucru judecat ca instanţa civilă. Astfel, în condiţiile în care prin rezoluţia organelor de cercetare penală s-a dispus, ca urmare a împlinirii prescripţiei speciale a răspunderii penale, neînceperea urmării penale pentru săvârşirea infracţiunilor de fals intelectual şi uz de fals în legătură cu

utilizarea unui înscris pentru dobândirea în proprietate a unui imobil, soluţia dispusă de procuror nu oferea instanţei civile alte elemente decât cele care rezultă în mod neechivoc din partea ei dispozitivă şi potrivit efectelor prevăzute de lege – neînceperea urmăririi penale ca efect al înlăturării răspunderii penale datorată împlinirii prescripţiei speciale; prin urmare, nu era posibil a se reţine că prin această rezoluţie ar fi fost soluţionat vreun aspect ce privea de latura civilă a cauzei (cum ar fi menţinerea sau înlăturarea din circuitul civil a înscrisurilor în legătură cu care s-au derulat cercetările penale). În consecinţă, în mod nelegal şi cu nerespectarea principiului contradictorialităţii, al dreptului la apărare, al nemijlocirii administrării probelor, instanţa de apel a reţinut şi valorificat un mijloc de probă administrat în cursul cercetărilor penale, anume raportul de expertiză criminalistică grafoscopică, considerând această probă determinantă, cu consecinţa înlăturării din materialul probator al cauzei a actului contestat. În atare împrejurare, instanţa era ţinută a observa dispoziţiile art. 184 C.proc.civ., care dispun în sensul că, atunci când nu este caz de judecată penală sau dacă acţiunea publică s-a stins sau s-a prescris, falsul se va cerceta de instanţa civilă, prin orice mijloace de dovadă, astfel încât, într-o corectă aplicare a dispoziţiilor art. 295 alin. (1) C.proc.civ., trebuia să procedeze la verificarea situaţiei de fapt prin administrarea nemijlocită a unor probe care să conducă, eventual, la infirmarea situaţiei de fapt reţinute de prima instanţă, neexistând vreun temei legal pentru preluarea unor aspecte de fapt reţinute în rezoluţia penală fără legătură cu soluţia adoptată de procuror (raportul de expertiză, nefiind şi neputând fi reţinut de organul de cercetare penală pentru a dispune neînceperea urmăririi penale, ci doar împlinirea prescripţiei penale speciale) *(I.C.C.J., secţia I civilă, decizia nr. 346 din 30 ianuarie 2015, www.scj.ro)*.

- *potrivit art. 486 alin. (2) C.proc.pen.*, în cazul în care instanţa admite acordul de recunoaştere a vinovăţiei şi între părţi nu s-a încheiat tranzacţie sau acord de mediere cu privire la acţiunea civilă, instanţa ***lasă nesoluţionată acţiunea civilă***. *În această situaţie, hotărârea prin care s-a admis acordul de recunoaştere a vinovăţiei* ***nu are autoritate de lucru judecat*** *asupra întinderii prejudiciului în faţa instanţei civile, însă va avea* autoritate de lucru judecat în faţa instanţei care judecă acţiunea civilă, cu privire la *existenţa faptei şi a persoanei care a săvârşit-o*;

- în cazul pronunţării unei hotărâri de achitare a inculpatului pentru motivul prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. a) C.proc.pen., constatările judecătorului penal cu privire la inexistenţa faptei în materialitatea ei sunt obligatorii pentru judecătorul civil, care nu va putea reţine existenţa unei fapte materiale ce are caracter ilicit; *deopotrivă, pronunţarea unei hotărâri de achitare pe temeiul prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. c) C.proc.pen. (fapta nu a fost comisă de inculpat) va atrage implicit şi respingerea acţiunii civile*, constatările judecătorului penal cu privire la faptul că inculpatul nu a comis infracţiunea de care era acuzat echivalând cu faptul că pârâtul nu a comis fapta ilicită producătoare de prejudicii;

- achitarea inculpatului datorită săvârşirii faptei în stare de legitimă apărare va putea fi invocată în faţa instanţei civile, care nu va mai putea reţine existenţa unei fapte ilicite ca temei al răspunderii delictuale; însă dispunerea unei achitări pentru neîntrunirea elementelor constitutive ale infracţiunii sub aspectul laturii subiective (spre exemplu,

lipsa intenţiei) nu împiedică instanţa civilă să constate culpa civilă (imprudenţă sau neglijenţă) în cadrul unei acţiuni în răspundere delictuală;

- în situaţia în care legătura cu infracţiunea este mediată, cum ar fi acţiunea în revocarea donaţiei pentru ingratitudine, în care se invocă motivul prevăzut de art. 1023 lit. a) C.civ. (donatarul a atentat la viaţa donatorului), hotărârea penală definitivă prin care a fost dispusă condamnarea inculpatului (donatar) pentru săvârşirea infracţiunii de omor (simplu, calificat sau deosebit de grav, în formă consumată sau numai în stadiu de tentativă), are autoritate de lucru judecat în faţa instanţei civile cu privire la existenţa acţiunii donatarului care a urmărit cu intenţie suprimarea vieţii donatorului; tot astfel, în cazul contestării în cadrul unei petiţii de ereditate a nedemnităţii succesorale, reţinute în temeiul art. 959 alin. (1) lit. a) C.civ. (este nedemn condamnatul pentru că a omorât sau a încercat să-l omoare pe *de cuius*), se poate invoca în faţa instanţei civile autoritatea de lucru judecat a hotărârii instanţei penale de condamnare a moştenitorului nedemn pentru săvârşirea în calitate de autor, complice sau instigator a unei tentative sau a unei infracţiuni consumate de omor (simplu sau calificat);

- în cazul acţiunii în revendicare a bunului mobil (sau al unei acţiuni posesorii), exercitate în temeiul art. 937 alin. (2) C.civ. de proprietarul bunului împotriva posesorului de bună-credinţă[1] a bunului dobândit de la autorul infracţiunii de furt (simplă sau calificată) sau de tâlhărie, reclamatul poate invoca în faţa judecătorului civil autoritatea de lucru judecat a hotărârii penale definitive prin care s-a reţinut săvârşirea de către pârât (inculpat în procesul penal) a infracţiunii de furt sau tâlhărie.

§5. Cazuri speciale de exercitare a acţiunii civile la instanţa civilă

- legea prevede cazuri speciale de exercitare a acţiunii civile în faţa instanţei civile:

(i) în cazul în care instanţa penală, prin hotărârea rămasă definitivă, ***a lăsat nesoluţionată acţiunea civilă***, dispunând achitarea în temeiul prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C.proc.pen. sau încetarea procesului penal în temeiul prevăzut de art. 16

[1] În doctrină (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 265) s-a arătat că „dobânditorul de bună-credinţă al bunului sustras, bun care, în timpul procesului, a fost ridicat de la cumpărător şi restituit persoanei vătămate, nu poate avea calitatea de parte civilă în procesul penal, cerând restituirea preţului de la inculpat. În plus, art. 19 alin. (1) C.proc.pen. dispune expres că acţiunea civilă în procesul penal are ca obiect tragerea la răspundere civilă delictuală a inculpatului şi a părţii responsabile civilmente, ceea ce înseamnă că ea nu se va putea îndrepta împotriva altor persoane în procesul penal. În procesul penal persoana vătămată se va putea constitui parte civilă faţă de inculpat sau faţă de partea responsabilă civilmente cu echivalentul prejudiciului suferit, având posibilitatea ca ulterior, dacă doreşte să-şi recupereze bunul în natură, să introducă o *acţiune în revendicare* împotriva terţului cumpărător de bună-credinţă, ca o acţiune distinctă şi independentă. În sprijinul acestui punct de vedere se mai pot aduce şi alte argumente, şi anume: terţului dobânditor de bună-credinţă al bunurilor provenite din infracţiune nu i s-a cauzat o vătămare prin fapta penală, fiind deposedat de bunuri ulterior, ca urmare a înşelării bunei sale credinţe de către inculpat; între inculpat şi parte responsabilă civilmente, pe de o parte, şi terţul dobânditor de bună-credinţă, pe de altă parte, nu există niciun raport juridic derivat din comiterea infracţiunii, susceptibil de a fi realizat în cadrul procesului penal, prin tragere la răspundere civilă a inculpatului şi a părţii responsabile civilmente, dacă este cazul".

alin. (1) lit. e), f) (cu excepția prescripției răspunderii penale), i) și j) C.proc.pen. ori ca urmare a retragerii plângerii prealabile [art. 16 alin. (1) lit. g) teza I C.proc.pen.];

Sintagma „a lăsat nesoluționată acțiunea civilă" din cuprinsul art. 27 alin. (2) C.proc.pen. trebuie înțeleasă în sensul nesoluționării acțiunii civile de către instanța penală, și aceasta, indiferent de soluția pronunțată pe latura penală, și nu în sensul nesoluționării acțiunii civile în cazurile prevăzute de art. 25 alin. (5) C.proc.pen., respectiv achitarea inculpatului sau încetarea procesului penal în baza art. 16 alin. (1) lit. b) teza I, lit. e), f), i) și j). Din corelarea prevederilor art. 27 cu cele ale art. 28 alin. (1) C.proc.pen. reiese că părțile din procesul penal au deschisă calea unei acțiuni civile separate, de drept comun, ori de câte ori acțiunea civilă nu a fost soluționată în procesul penal. Această cale este deschisă chiar atunci când persoana vătămată sau succesorii acesteia nu s-au constituit parte civilă în procesul penal, potrivit art. 27 alin. (1) C.proc.pen., ceea ce înseamnă *a fortiori* că aceștia pot introduce la instanța civilă acțiune pentru repararea prejudiciului cauzat prin infracțiune și în cazul în care s-au constituit parte civilă în procesul penal, dar acțiunea civilă nu a fost soluționată, deși a fost pronunțată o soluție de condamnare și nu una dintre soluțiile prevăzute în art. 25 alin. (5) C.proc.pen. *(I.C.C.J., secția I civilă, decizia nr. 358 din 11 februarie 2020, www.scj.ro).*

(ii) în ipoteza în care instanța admite acordul de recunoaștere a vinovăției și între părți nu s-a încheiat tranzacție sau acord de mediere cu privire la acțiunea civilă, *caz în care instanța penală* ***lasă acțiunea civilă nesoluționată***;

(iii) dacă instanța ***a lăsat nesoluționată acțiunea civilă*** în cazul în care moștenitorii sau, după caz, succesorii în drepturi ori lichidatorii părții civile nu își exprimă opțiunea de a continua exercitarea acțiunii civile sau, după caz, partea civilă nu indică moștenitorii, succesorii în drepturi ori lichidatorii părții responsabile civilmente în termen de cel mult două luni de la data decesului sau a reorganizării, desființării ori dizolvării părții civile/părții responsabile civilmente, după caz;

În toate ipotezele în care acțiunea civilă a rămas nesoluționată, probele administrate în cursul procesului penal pot fi folosite în fața instanței civile.

(iv) în cazul în care *acțiunea civilă a fost exercitată de procuror*, dacă se constată ***din probe noi*** că paguba și daunele morale care existau la momentul desfășurării procesului penal nu au fost integral reparate prin hotărârea definitivă a instanței penale;

- așadar, în ipoteza în care prejudiciul suferit de persoanele lipsite de capacitate de exercițiu sau cu capacitate de exercițiu restrânsă pentru care procurorul a exercitat acțiunea civilă nu a fost integral acoperit, diferența poate fi cerută pe calea unei acțiuni la instanța civilă;

- dispozițiile art. 27 alin. (5) C.proc.pen. nu pot fi invocate pentru a justifica exercitarea unei noi acțiuni în fața instanței civile, atunci când instanța penală nu a acordat în integralitate pretențiile civile solicitate, dacă acțiunea civilă a fost exercitată de persoana prejudiciată sau de reprezentantul său legal, iar nu de către procuror;

- nu poate fi opusă autoritatea de lucru judecat a hotărârii penale definitive prin care a fost soluționată acțiunea civilă;

- repararea *in integrum* a prejudiciului se va face în acest caz atât pe calea procesului penal, cât şi ulterior, separat, pe calea procesului civil.

(v) în cazul în care *după constituirea de parte civilă* ***s-au născut ori s-au descoperit noi pagube*** *materiale şi/sau daune morale*;

- în cazul în care după constituirea ca parte civilă şi înainte de începerea cercetării judecătoreşti *s-au născut ori s-au descoperit* noi pagube materiale şi/sau daune morale, acestea pot fi solicitate în faţa instanţei penale; nimic nu împiedică persoana prejudiciată să se adreseze numai instanţei civile pentru aceste pagube;

- după constituirea ca parte civilă şi începerea cercetării judecătoreşti *s-au născut noi pagube* materiale şi/sau daune morale, persoana prejudiciată nu se poate constitui parte civilă în procesul penal pentru acestea, şi nici nu poate majora pretenţiile civile în procesul penal în condiţiile art. 20 alin. (5) lit. b) C.proc.pen. (care se referă la pagubele născute anterior începerii cercetării judecătoreşti); în această situaţie, persoana prejudiciată trebuie să se adreseze numai instanţei civile pentru aceste pagube[1];

- în ipoteza în care după constituirea ca parte civilă şi începerea cercetării judecătoreşti, dar înainte de începerea etapei dezbaterilor *s-au descoperit noi pagube* materiale şi/sau daune morale (o valoare mai mare a prejudiciului), persoana prejudiciată poate majora pretenţiile civile în procesul penal în condiţiile art. 20 alin. (5) lit. b) C.proc.pen.; nimic nu împiedică persoana prejudiciată să se adreseze numai instanţei civile pentru aceste pagube[2];

- în situaţia în care după constituirea ca parte civilă şi începerea dezbaterilor *s-au născut ori s-au descoperit noi pagube* materiale şi/sau daune morale, nu se mai poate realiza o constituire de parte civilă în procesul penal sau o majorare a întinderii pretenţiilor civile, caz în care persoana prejudiciată se va adresa numai instanţei civile pentru aceste pagube;

- în aceste ipoteze în care persoana prejudiciată se adresează instanţei civile nu poate fi opusă autoritatea de lucru judecat a hotărârii penale definitive prin care a fost soluţionată acţiunea civilă;

- în acest sens, art. 1386 alin. (4) C.civ. prevede că în cazul prejudiciului viitor, despăgubirea, indiferent de forma în care s-a acordat, va putea fi sporită, redusă sau suprimată, dacă, după stabilirea ei, prejudiciul s-a mărit, s-a micşorat ori a încetat.

(vi) în ipoteza în care persoana prejudiciată prin infracţiune ***a transmis pe cale convenţională*** *unei alte persoane dreptul la repararea prejudiciului (subrogaţie convenţională), înainte de constituirea ca parte civilă în procesul penal*, aceasta nu poate exercita acţiunea civilă în cadrul procesului penal, ci numai acţiune separată în faţa instanţei civile [art. 20 alin. (7) C.proc.pen.].

Pentru cheltuielile referitoare la îndeplinirea tradiţiilor de pomenire viitoare, partea civilă are posibilitatea formulării unei acţiuni separate la instanţa civilă *(C.A. Bucureşti, secţia I penală, decizia nr. 32 din 24 ianuarie 2006, în B.C.A. nr. 3/2007, p. 64).*

---

[1] *În acelaşi sens, I. Neagu, M. Damaschin*, op. cit., p. 326.

[2] Ibidem.

§6. Soluţii cu privire la acţiunea civilă exercitată în procesul penal

- procurorul, judecătorul de drepturi şi libertăţi sau judecătorul de cameră preliminară *nu se pot pronunţa* cu privire la admisibilitatea sau temeinicia acţiunii civile exercitată în procesul penal, nu pot decide lăsarea acesteia nesoluţionată şi nu pot dispune disjungerea acţiunii civile de acţiunea penală;

- în cazul în care dispune trimiterea în judecată, procurorul *nu se pronunţă* şi asupra acţiunii civile;

- nici în cazul în care procurorul dispune renunţarea la urmărirea penală şi impune suspectului sau inculpatului obligaţia de a înlătura consecinţele faptei penale sau de a repara paguba produsă ori de a conveni cu partea civilă o modalitate de reparare a acesteia *nu se poate considera că acesta se pronunţă cu privire la acţiunea civilă*; suspectul sau inculpatul va trebui să facă dovada îndeplinirii obligaţiilor civile în una dintre următoarele modalităţi:

1. prin declaraţia părţii civile, făcută în faţa procurorului sau autentificată;

2. prin depunerea actului juridic care consemnează modalitatea de reparare a prejudiciului, convenită de părţi;

3. prin depunerea recipisei de plată sau de consemnare a sumei reprezentând despăgubirile pe numele părţii civile;

4. prin proces-verbal întocmit de organul de poliţie privind restituirea bunului sau restabilirea situaţiei anterioare.

- atunci când se dispune clasarea, persoana prejudiciată prin infracţiune se poate adresa instanţei civile cu cerere de chemare în judecată a persoanei care a produs prejudiciul; instanţa civilă nu este legată de conţinutul probelor administrate în cursul urmăririi penale, putând proceda la readministrarea probatoriului (de pildă, se poate proceda la ascultarea de martori ori se poate efectua o nouă expertiză contabilă);

Indiferent de împrejurarea că fapta este ori nu infracţiune, ori a fost săvârşită cu intenţie sau din culpă, răspunderea pentru repararea prejudiciului este, în principiu, aceeaşi. De aceea, simpla culpă, chiar vina cea mai uşoară, alături de celelalte condiţii, este suficientă pentru angajarea integrală a răspunderii delictuale. Numai hotărârea definitivă a instanţei penale are autoritate de lucru judecat în faţa instanţei civile care judecă acţiunea civilă, cu privire la existenţa faptei şi a persoanei care a săvârşit-o, iar nu şi ordonanţa procurorului prin care s-a reţinut necomiterea unei infracţiuni de către prepuşii unei societăţi comerciale, acuzaţi de încălcarea unor norme de securitate a muncii *(I.C.C.J., secţia civilă şi de proprietate intelectuală, decizia nr. 3602 din 5 mai 2005, www.legalis.ro)*.

- în cazul dispunerii unei soluţii de clasare sau renunţare la urmărire penală, procurorul poate lua măsuri cu privire la restituirea lucrurilor ori poate sesiza *judecătorul de cameră preliminară* pentru desfiinţarea totală ori parţială a unui înscris falsificat; de asemenea, procurorul poate ridica sau menţine măsuri asigurătorii privind reparaţiile civile; dacă procurorul dispune menţinerea măsurii asigurătorii instituite în scopul recuperării pagubei, acestea se vor desfiinţa de drept dacă

persoana vătămată nu introduce acţiune în faţa instanţei civile în termen de 30 de zile de la comunicarea ordonanţei de clasare;

- instanţa penală se pronunţă, în principiu, prin aceeaşi hotărâre atât asupra acţiunii penale, cât şi a acţiunii civile;

- instanţa penală (nu alte organe judiciare) poate dispune disjungerea acţiunii civile, ca excepţie, când soluţionarea acesteia determină depăşirea termenului rezonabil de soluţionare a acţiunii penale. Disjungerea se dispune prin încheiere definitivă de către instanţa penală, din oficiu ori la cererea procurorului sau a părţilor. După disjungere, tot instanţa penală (nu instanţa civilă) se va pronunţa asupra acţiunii civile. Probele administrate până la disjungere vor fi folosite la soluţionarea acţiunii civile disjunse;

Judecarea acţiunii penale este indisolubil legată de soluţionarea acţiunii civile în cazul infracţiunilor de evaziune fiscală, deoarece, aşa cum este binecunoscut, în cadrul soluţionării unitare a cauzei penale, stabilirea întinderii prejudiciului produs prin fapta de evaziune fiscală constituie un element esenţial ce se reflectă în încadrarea juridică a faptei, dar şi în planul tragerii la răspundere penală, în procesul individualizării pedepsei, ţinând seama de gravitatea consecinţelor păgubitoare. Înalta Curte apreciază că, din raţiuni ce ţin de principiul aflării adevărului şi unei juste soluţionări a cauzei nu poate fi justificată disjungerea judecării laturii civile de cea penală în cauzele în care stabilirea vinovăţiei inculpatului şi individualizarea pedepsei se raportează la întinderea pagubei produse prin infracţiune nici în cazul procedurii simplificate. Prin urmare, constatând că în mod greşit s-a dispus disjungerea acţiunii civile, instanţa a dispus trimiterea cauzei spre rejudecare, în vederea soluţionării unitare a acesteia *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 122 din 9 aprilie 2019, www.scj.ro).*

- instanţa, chiar dacă nu există constituire de parte civilă, se pronunţă cu privire la desfiinţarea totală sau parţială a unui înscris sau la restabilirea situaţiei anterioare săvârşirii infracţiunii;

- instanţa poate lua act că persoana vătămată nu s-a constituit parte civilă în procesul penal, întrucât prejudiciul a fost acoperit, sau de renunţarea la pretenţiile civile;

- în esenţă, pronunţarea unei soluţii de condamnare nu conduce automat la admiterea în tot sau în parte a acţiunii civile, după cum nici dispunerea unei soluţii de achitare nu conduce în mod automat la respingerea acţiunii civile;

Dacă pronunţă o soluţie de condamnare (cu executarea pedepsei în regim de detenţie ori cu suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei), ***respectiv o soluţie de renunţare la aplicarea pedepsei sau de amânare a aplicării pedepsei,*** instanţa de judecată poate admite în tot ori în parte acţiunea civilă şi obliga inculpatul şi/sau partea responsabilă civilmente la plata de daune materiale/morale către partea civilă sau respinge ca neîntemeiată acţiunea civilă (de pildă, în cazul în care partea civilă nu a probat producerea unui prejudiciu ori dacă acesta a fost deja reparat de inculpat, inclusiv prin depunerea sumei de bani pe numele părţii civile prin procedura ofertei reale urmată de consemnaţiune); ca excepţie, în cazul în care soluţia de condamnare (cu executarea pedepsei în regim de detenţie ori cu suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei), respectiv soluţia de renunţare la aplicarea pedepsei sau de

amânare a aplicării pedepsei este dispusă de instanţă ca urmare a admiterii acordului de recunoaştere a vinovăţiei şi între părţi nu s-a încheiat tranzacţie sau acord de mediere cu privire la acţiunea civilă, instanţa penală va lăsa acţiunea civilă nesoluţionată;

- în cazul în care mai multe părţi civile solicită obligarea inculpatului la plata unei sume de bani pentru repararea prejudiciului produs prin infracţiune, dacă instanţa reţine întrunirea condiţiilor răspunderii civile delictuale nu va putea acorda o sumă globală în favoarea părţilor civile, trebuind să individualizeze suma ce trebuie acordată fiecărei părţi;

În situaţia în care instanţa dispune **achitarea inculpatului**:

(i) va respinge ca neîntemeiată acţiunea civilă, în cazul achitării pronunţate pe temeiul prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. a) sau c) C.proc.pen.;

(ii) poate admite în tot ori în parte acţiunea civilă şi obliga inculpatul şi/sau partea responsabilă civilmente la plata de daune materiale/morale către partea civilă sau, după caz, respinge acţiunea civilă în cazul achitării pronunţate pe temeiul prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. b) teza a II-a sau lit. d) C.proc.pen.;

În cazul achitării inculpatului pentru infracţiunea de evaziune fiscală, în baza art. 16 alin. (1) lit. b) teza a II-a C.proc.pen., întrucât fapta nu a fost săvârşită cu intenţie, ci din culpă, instanţa penală poate soluţiona acţiunea civilă, aşa cum rezultă din interpretarea *per a contrario* a dispoziţiilor art. 25 alin. (5) C.proc.pen., inculpatul, ca autor al prejudiciului, răspunzând pentru cea mai uşoară culpă, conform art. 1357 alin. (2) C.civ. În acest caz, acţiunea civilă se soluţionează în acord cu decizia nr. 17/2015 a Completului competent să judece recursul în interesul legii al Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie, prin obligarea la plata sumelor reprezentând obligaţia fiscală principală datorată şi la plata sumelor reprezentând obligaţiile fiscale accesorii datorate, în condiţiile Codului de procedură fiscală *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 209/A din 13 iunie 2019, www.scj.ro)*.

(iii) lasă nesoluţionată acţiunea civilă în cazul achitării pronunţate pe temeiul prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C.proc.pen.[1]

---

[1] În mod eronat în literatura de specialitate (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 187) s-a considerat că lăsarea nesoluţionată a acţiunii civile nu constituie o soluţie distinctă de cea a respingerii ca inadmisibilă a acţiunii civile. *Astfel, cred că opţiunea legiuitorului este neechivocă, fiind evidenţiate legislativ cazurile în care cererea de constituire ca parte civilă este inadmisibilă (uneori, în practică, acţiunea civilă, iar nu cererea de chemare în judecată fiind respinsă ca inadmisibilă). Lăsarea nesoluţionată a acţiunii civile nu conduce la reţinerea retroactivă a inadmisibilităţii, ci constituie o soluţie autonomă prin care instanţa penală învedereză că, faţă de soluţia de achitare sau încetare a procesului penal dispusă, nu se impune pronunţarea şi cu privire la acţiunea civilă. Soluţia distinctă a lăsării nesoluţionate a acţiunii civile a fost evidenţiată şi de Curtea Constituţională care a apreciat în DCC nr. 690/2015 (parag. 16-18) că aceasta nu încălcă echitabilitatea procedurii* [„Curtea reţine tendinţa noului Cod de procedură penală de a acorda prioritate soluţionării, în cadrul procesului penal, a acţiunii penale şi de a lăsa nesoluţionată acţiunea civilă ori de a trimite acţiunea civilă la instanţa civilă, pentru soluţionare – art. 25 alin. (5) şi (6) şi art. 26 C.proc.pen. Reglementând aceste dispoziţii legale, care sunt de natură să contribuie la soluţionarea cu celeritate a cauzelor penale,

- în această din urmă ipoteză persoana prejudiciată va putea formula acţiune în faţa instanţei civile împotriva persoanei care a comis fapta ilicită civilă apreciată de instanţa penală ca nefiind tipică;

În ipoteza în care instanţa dispune **încetarea procesului penal**:

(i) lasă nesoluţionată acţiunea civilă în cazul încetării pronunţate pe temeiul prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. e), f)[1] (cu excepţia prescripţiei răspunderii penale), i) sau lit. j) C.proc.pen. ori în cazul retragerii plângerii prealabile [art. 16 alin. (1) lit. g) teza I C.proc.pen.];

Este real că, în cauză, calea de atac ordinară a apelului a fost exercitată de partea civilă B.C.R. SA numai în ceea ce priveşte latura civilă a cauzei, dar în conformitate cu dispoziţiile art. 19 alin. (1) C.proc.pen., acţiunea civilă exercitată în cadrul procesului penal are ca obiect tragerea la răspundere penală civilă delictuală a persoanelor responsabile potrivit legii civile pentru prejudiciul produs prin comiterea faptei care face obiectul acţiunii penale. Or, imposibilitatea exercitării, în continuare, a acţiunii penale din cauza decesului intimatului inculpat împiedică soluţionarea acţiunii civile, ceea ce legiuitorul a şi prevăzut prin dispoziţiile art. 25 alin. (5) C.proc.pen., în conformitate cu care, în caz de încetare a procesului penal în baza art. 16 alin. (1) lit. f) C.proc.pen., instanţa lasă nesoluţionată acţiunea civilă. Ca regulă, în ipoteza apelului părţii civile care devoluează numai latura civilă a cauzei, instanţa de apel are nu numai dreptul, dar şi obligaţia de a examina dacă fapta imputată există, dacă aceasta întruneşte elementele constitutive ale infracţiunii şi dacă a produs vreo pagubă. Instanţa de apel trebuie să constate dacă există o infracţiune care a produs prejudiciul pentru că numai astfel este îndrituită să soluţioneze acţiunea civilă, însă această verificare este exclusă în situaţia în care nu se mai exercită acţiunea penală din cauza decesului inculpatului, în cadrul procesului penal acţiunea civilă fiind alăturată acţiunii penale. Înalta Curte mai constată că, prin lăsarea nesoluţionată a acţiunii civile exercitate de B.C.R. SA în procesul penal, nu se încalcă principiul neagravării situaţiei în propria cale de atac,

---

legiuitorul nu trebuie să neglijeze nici interesul legitim al părţilor civile de a obţine repararea într-un termen cât mai scurt a prejudiciilor produse prin infracţiuni.

Condiţia soluţionării într-un termen rezonabil a procesului penal este una destul de generală, iar nesoluţionarea acţiunii civile de către instanţa penală, în caz de achitare a inculpatului, în temeiul art. 16 alin. (1) lit. b) teza întâi C.proc.pen., şi trimiterea ei către instanţa civilă, cu reluarea procesului civil, ar putea duce la depăşirea duratei rezonabile de soluţionare a acţiunii civile determinate de săvârşirea infracţiunii.

Însă, Curtea constată că, deşi instanţa penală care pronunţă o soluţie de achitare, întrucât fapta (cauzatoare de prejudicii) nu este prevăzută de legea penală, lasă nesoluţionată acţiunea civilă, noul Cod de procedură penală reglementează suficiente garanţii pentru partea civilă din procesul penal care să înlesnească repararea, pe calea acţiunii exercitate în faţa instanţei civile, în mod just şi integral şi într-un termen rezonabil a pagubei cauzate prin fapta ilicită a inculpatului, astfel încât dreptul la un proces echitabil al acesteia să fie respectat"].

[1] De pildă, în cazul în care inculpatul decedează pe parcursul cercetării judecătoreşti, iar instanţa reţine această cauză de stingere a acţiunii penale, nu va putea obliga pe moştenitorii inculpatului la plata daunelor materiale/morale, însă va putea menţine măsurile asiguratorii instituite în cursul procesului penal asupra bunurilor decedatului în vederea acoperirii prejudiciului cauzat părţii civile.

deoarece această parte își poate promova interesele pe calea unei acțiuni în fața instanței civile. În contextul celor expuse, instanța de apel nu poate decât să pronunțe o nouă hotărâre procedând potrivit regulilor referitoare la soluționarea acțiunii penale și a acțiunii civile la judecata în fond, în limitele efectului devolutiv al apelului care a fost promovat de partea civilă B.C.R. SA *(I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 197/2015, www.scj.ro)*.

- prin DCC nr. 586/2016, Curtea Constituțională a apreciat că dispozițiile art. 25 alin. (5) C.proc.pen., cu referire la dispozițiile art. 16 alin. (1) lit. f) C.proc.pen., sunt neconstituționale în ceea ce privește lăsarea ca nesoluționată a acțiunii civile de către instanța penală, în cazul încetării procesului penal, ca urmare a intervenirii prescripției răspunderii penale; astfel, instanța de contencios constituțional a considerat că „soluția juridică reglementată la art. 25 alin. (5) C.proc.pen. generează o prelungire nejustificată a procedurilor judiciare în privința persoanei vătămate prin săvârșirea unei infracțiuni, în situația prescrierii răspunderii penale a inculpatului, de natură a încălca dreptul la un proces echitabil al acesteia, în componenta sa referitoare la dreptul la soluționarea cauzelor într-un timp rezonabil, drept fundamental prevăzut la art. 21 alin. (3) din Constituție și art. 6 CEDO; (...) opțiunea persoanei prejudiciate prin săvârșirea unei infracțiuni pentru valorificarea pretențiilor sale pe calea acțiunii civile promovate în cadrul procesului penal este justificată de celeritatea soluționării cauzelor penale, iar diferitele incidente procedurale ce se ivesc pe parcursul acestei proceduri, independent de voința persoanei vătămate și pe care ea nu le poate anticipa în momentul alegerii între instanța penală și cea civilă nu trebuie să afecteze caracterul echitabil al soluționării acțiunii sale, prin prelungirea acesteia dincolo de limitele unui termen rezonabil";

- în aceste condiții, având în vedere și jurisprudența Curții Europene (*Atanasova c. Bulgariei* și *Dinchev c. Bulgariei*) în vederea evitării pronunțării unei soluții contrare exigențelor art. 6 parag. 1 din Convenția europeană și în cazul constatării intervenției prescripției (generale sau speciale) răspunderii penale, instanța poate pronunța o soluție cu privire la obiectul acțiunii civile; aceasta se poate realiza fie o dată cu soluționarea acțiunii penale prin dispunerea unei soluții de încetare a procesului penal, fie ulterior, tot de instanța penală, în urma disjungerii acțiunii civile de cea penală, dacă pentru stabilirea condițiilor răspunderii delictuale este necesară administrarea de probe;

(ii) poate admite în tot ori în parte acțiunea civilă și obliga inculpatul și/sau partea responsabilă civilmente la plata de daune materiale/morale către partea civilă sau, după caz, respinge acțiunea civilă în cazul încetării pronunțate pe temeiul prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. f) (*prescripția răspunderii penale*) și h) C.proc.pen.;

- trebuie avut în vedere că instanța se va pronunța cu privire la acțiunea civilă prin raportare la probele administrate cu respectarea echitabilității procedurii; astfel, reținerea răspunderii delictuale a inculpatului cu privire la care s-a prescris răspunderea penală nu este incompatibilă cu prezumția de nevinovăție a acestuia, astfel cum rezultă și din cauza *Contantin Florea c. României*[1].

[1] CtEDO, hotărârea din 19 iunie 2012, în cauza *Constantin Florea c. României*, parag. 52-55.

(iii) constată stinsă acţiunea civilă potrivit art. 159 alin. (2) C.pen., în cazul încetării pronunţate ca urmare a împăcării, inclusiv când împăcarea are loc ca urmare a încheierii unui acord de mediere [art. 16 alin. (1) lit. g) teza a II-a C.proc.pen.];

- în cursul procesului penal, cu privire la pretenţiile civile, inculpatul, partea civilă şi partea responsabilă civilmente pot încheia o tranzacţie sau un acord de mediere, potrivit legii; inculpatul, *cu acordul părţii responsabile civilmente (dacă aceasta a fost introdusă ori a intervenit în cauză)*, poate recunoaşte, în tot sau în parte, pretenţiile părţii civile;

- în cazul recunoaşterii pretenţiilor civile, instanţa obligă la despăgubiri în măsura recunoaşterii; faţă de principiul disponibilităţii acţiunii civile şi de caracterul privat al acesteia, recunoaşterea pretenţiilor de către subiectul pasiv al acţiunii nu poate fi cenzurată de către instanţă; astfel, instanţa de judecată nu poate limita cuantumul acestora prin raportare la probele considerate ca relevante în cauză ori în considerarea reţinerii unei contribuţii a victimei la producerea prejudiciului;

- cu privire la pretenţiile civile nerecunoscute pot fi administrate probe; deopotrivă, se vor administra probe şi în cazul în care inculpatul recunoaşte pretenţiile părţii civile, însă nu există acordul părţii responsabile civilmente;

- dispoziţiile instanţei penale cu privire la latura civilă sunt opozabile atât părţilor din procesul penal în care s-a pronunţat hotărârea, cât şi succesorilor acestora; deopotrivă, trebuie avut în vedere că potrivit art. 435 alin. (2) C.proc.civ. hotărârea este opozabilă oricărei terţe persoane atât timp cât aceasta din urmă nu face, în condiţiile legii, dovada contrară, neexistând nicio justificare obiectivă şi rezonabilă pentru a nu fi avute în vederea şi aceste dispoziţii, deoarece, altfel, s-ar ajunge la instituirea unor efecte diferite ale hotărârilor judecătoreşti cu privire la latura civilă a cauzei pronunţate de instanţa penală faţă de cele pronunţate de instanţa civilă[1];

Chiar dacă este alăturată acţiunii penale, acţiunea civilă se soluţionează potrivit normelor de drept civil, fiind guvernată de principiul disponibilităţii. Instanţa de judecată are obligaţia să stabilească dacă actele de dispoziţie ale părţilor nu s-au făcut în vederea realizării unor scopuri ilicite, dacă părţile au capacitate de dispoziţie, precum şi dacă consimţământul a fost dat în mod legal. Dacă nu s-a făcut dovada că o convenţie intervenită între părţi, ce a generat stingerea, pentru viitor, a oricăror pretenţii civile, nu exprimă voinţa reală şi neviciată a părţilor semnatare, pentru ca aceasta să poată fi constatată nulă sau anulată, ea îşi produce efectele în sensul stingerii pentru viitor a oricăror pretenţii civile. Aşa fiind, orice nouă cerere formulată de partea civilă, de obligare a inculpatului la plata altor despăgubiri decât cele stabilite prin convenţie, este inadmisibilă *(C.A. Suceava, secţia penală, decizia nr. 127 din 5 martie 2010, în B.J. C.A. Suceava 2010).*

În cazul în care inculpatul a consimţit, prin declaraţie expresă făcută în faţa instanţei, să acopere integral toate cheltuielile de înmormântare, soluţia instanţei de a-l fi obligat la repararea în întregime a cheltuielilor efectuate de

[1] A se vedea şi DCC nr. 633/2018.

partea civilă este temeinică şi legală, chiar dacă la producerea morţii victimei a contribuit şi culpa acesteia, căci declaraţia făcută de inculpat reprezintă o manifestare a dreptului său de a dispune, cu efecte juridice. Obligaţia asumată de inculpat nu este însă opozabilă părţii responsabile civilmente care, potrivit legii, este ţinută să răspundă solidar cu prepusul său, de repararea pagubei, numai în raport cu culpa acestuia *(Trib. Suprem, secţia penală, decizia nr. 1266/1983, în Repertoriu 1981-1985, p. 268).*

- când admite acţiunea civilă, instanţa trebuie să examineze necesitatea luării măsurilor asigurătorii privind reparaţiile civile, dacă asemenea măsuri nu au fost luate anterior; dispoziţiile din hotărâre privind ***luarea măsurilor asigurătorii sunt executorii***;

- în ipoteza în care instanţa a respins acţiunea civilă, nu va putea dispune luarea unei măsuri asigurătorii, iar în ipoteza în care o astfel de măsură de indisponibilizare a bunurilor a fost luată anterior în vederea garantării reparării pagubei produse prin infracţiune, va dispune ridicarea măsurii asigurătorii;

- dacă instanţa a lăsat nesoluţionată acţiunea civilă, măsurile asigurătorii luate în cauză *se menţin*[1]; aceste măsuri încetează de drept dacă partea civilă nu introduce acţiune în faţa instanţei civile în termen de 30 de zile de la rămânerea definitivă a hotărârii.

[1] Şi în acest caz, dacă instanţa constată că durata măsurii asigurătorii este disproporţionată faţă de scopul urmărit prin impunerea acesteia, fiind astfel contrară art. 1 din Protocolul adiţional nr. 1 la CEDO (cauza *Forminster Enterprises Limited c. Republicii Cehe*), cred că prin invocarea standardelor europene de protecţie a dreptului la proprietate se poate dispune ridicarea restricţiei dreptului de proprietate. În această ipoteză instanţa civilă sesizată de persoana care se consideră prejudiciată va putea analiza necesitatea luării unei măsuri asigurătorii potrivit Codului de procedură civilă.

Capitolul IV
Competenţa

În acest capitol va fi analizată competenţa organelor judiciare care îşi exercită atribuţiile în cursul procesului penal. În funcţie de fiecare organ judiciar în parte va fi studiată competenţa funcţională, după materie şi după calitatea persoanei. Deopotrivă, vor fi prezentate regulile competenţei teritoriale a organelor judiciare. Corelativ regulilor de competenţă vor fi avute în vedere şi cele patru cazuri în care poate opera prorogarea legală de competenţă (reunirea cauzelor, schimbarea încadrării juridice, schimbarea calificării faptei şi chestiunile prealabile). Tot astfel, vor fi avute în vedere modalităţile în care se poate proceda la verificarea competenţei de organele judiciare.

Secţiunea 1. Noţiune, feluri

- competenţa este aptitudinea recunoscută de lege unui organ judiciar (organ de urmărire penală, judecător de drepturi şi libertăţi, judecător de cameră preliminară sau instanţa de judecată) de a urmări, respectiv a judeca o anumită cauză penală sau de a se pronunţa cu privire la cererile, propunerile, plângerile, contestaţiile sau orice alte sesizări cu privire la actele şi măsurile ce restrâng drepturile şi libertăţile fundamentale ale persoanei ori asupra legalităţii actului de trimitere în judecată, a probelor pe care se bazează acesta ori a actelor efectuate în cursul urmăririi penale, precum şi asupra legalităţii şi temeiniciei soluţiilor de netrimitere în judecată[1];

[1] În literatura de specialitate (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 325) s-a apreciat că: „a) într-un prim sens, prin competenţă se înţelege *dreptul şi obligaţia unui organ judiciar de a instrumenta o anumită cauză penală, potrivit legii, sau aptitudinea unei jurisdicţii determinate de a soluţiona un proces dat*; b) într-un al doilea sens, prin competenţă se înţelege *însuşirea unei cauze penale de a fi instrumentată de un anumit organ judiciar. În acest sens*, noţiunea de competenţă mai este cunoscută şi sub denumirea de *justiţiabilitate*". În plus, în doctrină (*I.-P. Chiş*, în Competenţa instanţelor de executare. Competenţă funcţională. Competenţă exclusivă, în Dreptul nr. 8/2018, p. 181) s-a subliniat că „normele de competenţă imprimă o măsură în sfera activităţilor organelor judiciare, fixându-i limitele între care respectivul organ judiciar îşi va exercita atribuţiile, dar şi o interdicţie de acţiune tuturor celorlalte organe judiciare care nu au legitimitate cauzală".

În materie penală principalele feluri de competenţă[1] sunt:

(i) competenţa funcţională (după atribuţiile organului judiciar sau *ratione officii*);

- este forma de competenţă prin raportare la care este stabilită activitatea de judecată sau de urmărire penală pe care o poate efectua instanţa, respectiv organele de urmărire penală; deopotrivă, este forma de competenţă prin raportare la care este stabilită activitatea judecătorului de drepturi şi libertăţi sau a judecătorului de cameră preliminară (în prima instanţă sau în soluţionarea contestaţiei);

- determinarea competenţei funcţionale nu se realizează în funcţie de natura infracţiunii sesizate/investigate/pentru care s-a dispus trimiterea în judecată ori de calitatea suspectului/inculpatului;

- dispoziţiile procedurale care reglementează competenţa funcţională a instanţelor judecătoreşti şi a organelor de urmărire penală sunt norme imperative, încălcarea lor atrăgând sancţiunea ***nulităţii absolute***[2], *vătămarea procesuală fiind iremediabilă*[3].

(ii) competenţa materială (după materie sau *ratione materiae*);

- este forma de competenţă determinată de obiectul cauzei penale (infracţiunea a cărei săvârşire a dat naştere conflictului de drept penal) prin raportare la care se stabileşte care dintre organele judiciare de grad diferit pot urmări sau judeca o anumită cauză penală, respectiv care este instanţa în cadrul căreia funcţionează judecătorii de drepturi şi libertăţi sau de cameră preliminară care urmează să se pronunţe potrivit competenţelor atribuite prin Codul de procedură penală;

- în principiu, dispoziţiile procedurale care reglementează competenţa materială a instanţelor judecătoreşti sunt norme imperative; astfel, încălcarea normelor de competenţă materială, prin judecarea cauzei de o instanţă *inferioară în grad* instanţei

---

[1] Doctrina (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 357) a identificat şi o *competenţă excepţională* definită ca „acea formă de competenţă determinată de unele împrejurări excepţionale, ce pot impune luarea unor cauze din competenţa ordinară a unui organ şi darea unui alt organ judiciar, pe perioada stării excepţionale (starea de asediu, războiul etc.)".

[2] În doctrină (*I.-P. Chiş*, în Competenţa instanţelor de executare. Competenţă funcţională. Competenţă exclusivă, în Dreptul nr. 8/2018, p. 184) s-a arătat drept „argument în susţinerea aplicării sancţiunii nulităţii absolute în acest caz de neobservare a normelor de competenţă – trebuie reţinut că între atribuţiile unei anumite instanţe şi aptitudinea acesteia de a le îndeplini există o relaţie substanţială (iar nu una formală, cum este cazul competenţei teritoriale), care trebuie să aibă caracter absolut faţă de conţinutul extrem de strict al competenţei funcţionale, nesocotirea acesteia neputând fi în niciun caz sancţionată prin menţinerea actelor efectuate de către organul necompetent ori acoperită prin activitatea judiciară a organului superior celui competent. (...) separarea funcţiilor judiciare exclude *per se* aceste posibilităţi, organul judiciar căruia legea i-a stabilit competenţa să efectueze o parte dintre activităţile judiciare nefiind poziţionat pe o treaptă inferioară ori superioară faţă de organul judiciar căruia prin lege i s-a trasat un alt set de activităţi".

[3] În *decizia nr. 23/HP/2020* instanţa supremă a reţinut că, „potrivit unei teorii unanim acceptate, competenţa funcţională (*ratione officii*) este forma de competenţă prin care se stabileşte activitatea pe care o poate înfăptui organul judiciar şi este prevăzută prin norme imperative, în toate cazurile *sub sancţiunea nulităţii absolute*. Totodată, ca o consecinţă a principiului legalităţii, odată învestit cu soluţionarea unei cauze ce intră în competenţa sa funcţională, organul judiciar nu poate refuza să îşi îndeplinească atribuţiile care îi revin, cu excepţia cazurilor în care legea permite dezînvestirea şi transferul competenţei în favoarea altui organ judiciar".

competente material, atrage sancțiunea ***nulității absolute***, potrivit art. 281 alin. (1) lit. b) C.proc.pen.; *per a contrario*, încălcarea dispozițiilor procedurale care reglementează competența materială a instanțelor judecătorești prin judecarea cauzei *de o instanță superioară în grad* instanței competente material va putea atrage incidența sancțiunii ***nulității relative***, dacă sunt îndeplinite condițiile art. 282 alin. (1) C.proc.pen.;

- prin *DCC nr. 302/2017*, instanța de contencios constituțional a apreciat că *soluția legislativă* cuprinsă în dispozițiile art. 281 alin. (1) lit. b) C.proc.pen., care nu reglementează în categoria nulităților absolute încălcarea dispozițiilor referitoare la competența materială a organului de urmărire penală, este neconstituțională, deoarece legiuitorul nu și-a îndeplinit obligația ce decurge din respectarea principiului constituțional al legalității; consecutiv acestei decizii, având în vedere și considerentele obligatorii ale acesteia, va fi *sancționată cu* ***nulitatea absolută*** *încălcarea normelor referitoare la competența materială a organelor de urmărire penală, indiferent dacă organul de urmărire penală este inferior sau superior celui competent*; ca efect al *DCC nr. 302/2017*, încălcarea competenței unui organ de urmărire penală specializat (cum ar fi D.N.A., D.I.I.C.O.T), sau încălcarea de către un parchet specializat a competenței parchetelor de drept comun va atrage incidența sancțiunii nulității absolute; totuși, trebuie avut în vedere că dispozițiile art. 325 C.proc.pen. permit preluarea efectuării urmăririi penale de către un parchet ierarhic superior, caz în care, dacă ordonanța de preluare a fost emisă în mod legal, nu se mai poate reține existența unui caz de nulitate absolută.

(iii) competența personală (după calitatea persoanei sau *ratione personae*);

- este forma de competență determinată de o anumită calitate a subiectului activ al infracțiunii, ce stabilește, prin derogare de la competența materială, care dintre organele judiciare pot urmări sau judeca o anumită cauză penală, respectiv care este instanța în cadrul căreia funcționează judecătorii de drepturi și libertăți sau de cameră preliminară care urmează să se pronunțe potrivit competențelor prevăzute prin Codul de procedură penală;

- în principiu, dispozițiile procedurale care reglementează competența personală a instanțelor judecătorești sunt norme imperative; astfel, încălcarea normelor de competență personală, prin judecarea cauzei de o instanță *inferioară în grad* instanței competente personal, atrăgând sancțiunea ***nulității absolute***, potrivit art. 281 alin. (1) lit. b) C.proc.pen.; *per a contrario*, încălcarea dispozițiilor procedurale care reglementează competența personală a instanțelor judecătorești prin judecarea cauzei *de o instanță superioară în grad* instanței competente personal va putea atrage incidența sancțiunii ***nulității relative***, dacă sunt îndeplinite condițiile art. 282 alin. (1) C.proc.pen.;

- prin *DCC nr. 302/2017*, instanța de contencios constituțional a apreciat că *soluția legislativă* cuprinsă în dispozițiile art. 281 alin. (1) lit. b) C.proc.pen., care nu reglementează în categoria nulităților absolute încălcarea dispozițiilor referitoare la competența personală a organului de urmărire penală, este neconstituțională, deoarece legiuitorul nu și-a îndeplinit obligația ce decurge din respectarea principiului constituțional al legalității; consecutiv acestei decizii, având în vedere și considerentele obligatorii ale acesteia, va fi *sancționată cu* ***nulitatea absolută*** *încălcarea normelor referitoare la competența personală a organelor de urmărire penală indiferent dacă organul de urmărire penală este inferior sau superior celui competent*;

- potrivit Codului de procedură penală, nerespectarea dispoziţiilor privind competenţa după materie sau după calitatea persoanei, în cursul judecăţii, atunci când judecata a fost efectuată de o instanţă inferioară celei legal competente poate fi invocată drept motiv de recurs în casaţie, potrivit art. 438 alin. (1) pct. 1 C.proc.pen.

(iv) competenţa teritorială (după teritoriu sau *ratione loci*).

- *este forma de competenţă determinată de* locul săvârşirii infracţiunii, locul în care a fost prins suspectul sau inculpatul, locuinţa suspectului sau inculpatului persoană fizică ori, după caz, sediul inculpatului persoană juridică, la momentul la care a săvârşit fapta, locuinţa sau, după caz, sediul persoanei vătămate;

- nerespectarea dispoziţiilor procedurale referitoare la competenţa teritorială poate atrage ***nulitatea relativă***, dacă sunt îndeplinite condiţiile prevăzute de art. 282 alin. (1) C.proc.pen.

Secţiunea a 2-a. Competenţa funcţională

- rezultă cu precădere din principiul separaţiilor funcţiilor judiciare;

- determinarea precisă a sferei competenţei funcţionale contribuie la evitarea riscului cumulului funcţiilor judiciare sau la uzurparea funcţiilor judiciare care conduc la incidenţa sancţiunii nulităţii absolute;

§1. Competenţa funcţională a organelor de urmărire penală

- organele de cercetare penală efectuează cercetarea penală[1];

---

[1] Potrivit art. 8 din Legea nr. 364/2004, republicată: *(1)* Organele de cercetare penală ale poliţiei judiciare îşi desfăşoară activitatea sub conducerea, supravegherea şi controlul procurorului, fiind obligate să ducă la îndeplinire dispoziţiile acestuia. *(2)* Şefii ierarhici pot da poliţiştilor care fac parte din poliţia judiciară dispoziţii şi îndrumări în efectuarea activităţilor de constatare a infracţiunilor şi de strângere a datelor în vederea identificării autorilor infracţiunilor şi începerii urmăririi penale. *(3)* Organele ierarhic superioare ale poliţiştilor care fac parte din poliţia judiciară nu pot să dea îndrumări sau dispoziţii privind cercetarea penală, procurorul fiind singurul competent în acest sens.

Conform art. 6 alin. (3) din O.U.G. nr. 78/2016 ofiţerii şi agenţii de poliţie judiciară desemnaţi în cadrul D.I.I.C.O.T., precum şi ceilalţi ofiţeri şi agenţi de poliţie judiciară care au primit avizul conform din partea procurorului-şef al D.I.I.C.O.T. efectuează numai acele acte de cercetare penală dispuse de procurorii D.I.I.C.O.T., sub directa conducere şi controlul nemijlocit al acestora.

Tot astfel, art. 10 alin. (1)-(4) din O.U.G. nr. 43/2002 prevede că: „(1) În scopul efectuării cu celeritate şi în mod temeinic a activităţilor de descoperire şi de urmărire a infracţiunilor de corupţie, în cadrul Direcţiei Naţionale Anticorupţie funcţionează ofiţeri de poliţie, constituind poliţia judiciară a Direcţiei Naţionale Anticorupţie. (2) Ofiţerii şi agenţii de poliţie judiciară prevăzuţi la alin. (1) îşi desfăşoară activitatea numai în cadrul Departamentului Naţional Anticorupţie, sub autoritatea exclusivă a procurorului şef al acestui departament. (3) Ofiţerii şi agenţii de poliţie judiciară pot efectua numai acele acte de cercetare penală dispuse de

- parchetul, prin intermediul procurorilor: supraveghează cercetarea penală a organelor de cercetare penală, efectuează orice act de urmărire penală în cauzele a căror cercetare penală o supraveghează (competenţă funcţională exclusivă a procurorului), efectuează urmărirea penală în cazurile prevăzute de lege, participă la şedinţele de judecată, exercită căile de atac prevăzute de lege etc.;

- potrivit art. 67 din Legea nr. 304/2022, Ministerul Public exercită, prin procurori, următoarele atribuţii:

a) efectuează urmărirea penală în cazurile şi în condiţiile prevăzute de lege şi participă, potrivit legii, la soluţionarea conflictelor prin mijloace alternative;

b) conduce şi supraveghează activitatea de cercetare penală a poliţiei judiciare, conduce şi controlează activitatea altor organe de cercetare penală;

c) sesizează instanţele judecătoreşti pentru judecarea cauzelor penale, potrivit legii;

d) exercită acţiunea civilă, în cazurile prevăzute de lege;

e) participă, în condiţiile legii, la şedinţele de judecată;

f) exercită căile de atac împotriva hotărârilor judecătoreşti, în condiţiile prevăzute de lege;

g) apără drepturile şi interesele legitime ale minorilor, ale persoanelor puse sub interdicţie, ale dispăruţilor şi ale altor persoane, în condiţiile legii;

h) acţionează pentru prevenirea şi combaterea criminalităţii, sub coordonarea ministrului justiţiei, pentru realizarea unitară a politicii penale a statului;

i) studiază cauzele care generează sau favorizează criminalitatea, elaborează şi prezintă ministrului justiţiei propuneri în vederea eliminării acestora, precum şi pentru perfecţionarea legislaţiei în domeniu;

j) verifică respectarea legii la locurile de deţinere preventivă;

k) exercită atribuţiile prevăzute de Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările şi completările ulterioare;

l) exercită orice alte atribuţii prevăzute de lege.

§2. Competenţa funcţională a instanţelor judecătoreşti

Potrivit Codului de procedură penală:

1. *judecătoria* judecă în primă instanţă sau soluţionează unele cauze date în competenţa acesteia prin lege;

2. *tribunalul* judecă în primă instanţă sau soluţionează unele cauze date în competenţa sa prin lege (astfel, *tribunalul nu are competenţă funcţională de a judeca în apel, însă are competenţa de a soluţiona contestaţii*);

---

procurorii Departamentului Naţional Anticorupţie. Ofiţerii şi agenţii de poliţie judiciară îşi desfăşoară activitatea sub directa conducere, supraveghere şi control al procurorului. (4) Dispoziţiile procurorilor din Direcţia Naţională Anticorupţie sunt obligatorii pentru ofiţerii de poliţie judiciară prevăzuţi la alin. (1). Actele întocmite de ofiţerii de poliţie judiciară din dispoziţia scrisă a procurorului sunt efectuate în numele acestuia".

3. *curtea de apel judecă* în primă instanţă şi în apel; deopotrivă, curtea de apel soluţionează conflicte de competenţă, cereri de strămutare sau de desemnare a altei instanţe, contestaţiile formulate în materia măsurilor preventive sau pe cele relative la faza de executare împotriva hotărârilor pronunţate de tribunale, sau anumite cereri în materia cooperării judiciare în materie penală potrivit Legii nr. 302/2004, republicată (de pildă, punerea în executare a unui mandat european de arestare, recunoaşterea hotărârilor pronunţate de instanţele străine etc.); spre deosebire de tribunal, curtea de apel are competenţa funcţională de a soluţiona atât apeluri, cât şi contestaţii;

4. *Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie* judecă: *a)* în primă instanţă, procesele şi cererile date prin lege în competenţa de primă instanţă a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie; *b)* apelurile împotriva hotărârilor penale pronunţate în primă instanţă de curţile de apel şi de Curtea Militară de Apel; *c)* contestaţiile împotriva hotărârilor penale pronunţate în primă instanţă de curţile de apel, de Curtea Militară de Apel şi de secţia penală a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie; *d)* apelurile declarate împotriva hotărârilor nedefinitive sau a actelor judecătoreşti, de orice natură, care nu pot fi atacate pe nicio altă cale, iar cursul judecăţii a fost întrerupt în faţa curţilor de apel[1];

---

[1] Instanţa supremă a precizat, în jurisprudenţa sa, condiţiile ce trebuie să fie întrunite pentru a se reţine un caz de întrerupere a cursului justiţiei: a) să existe o încălcare a normelor referitoare la competenţa funcţională a instanţei judecătoreşti, fie ca urmare a unei erori judiciare, fie ca urmare a unei erori de interpretare; b) încălcarea a fost realizată de către o instanţă de judecată sesizată cu soluţionarea unei cauze; c) încălcarea normelor procedural penale conduce la o sesizare nelegală a unei alte instanţe sau chiar a instanţei care a încălcat norma procedural penală respectivă; d) rezultatul nerespectării normelor de procedură penală este imposibilitatea soluţionării cauzei prin pronunţarea unei hotărâri judecătoreşti, prin inaplicabilitatea vreunei alte dispoziţii legale referitoare la declinarea competenţei sau conflictul de competenţă *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 224 din 17 martie 2016, în Cpp Ad. 3, p. 111).*

Astfel, instanţa supremă a reţinut că *a fost întrerupt cursul justiţiei în următoarele ipoteze*: imposibilitatea de desemnare a unui judecător din cadrul unei secţii specializate în condiţiile art. 68 alin. (9)[1] C.proc.pen., rezultând astfel în imposibilitatea ca în cadrul instanţei să se constituie un complet de judecată pentru soluţionarea cauzei (*Decizia nr. 302/2021*); inaplicabilitatea niciuneia dintre prevederile procedurale referitoare la competenţă, a situaţiei de incompatibilitate în care se află judecătorii secţiei penale din cadrul unui Tribunal, a lipsei resurselor umane cu care se confruntă instanţa şi a împiedicării Colegiului de Conducere al acestei instanţe de a emite o hotărâre prin care să desemneze doi judecători din secţia civilă, contrar voinţei acestora, care să constituie împreună un complet competent (*încheierea nr. 270/2021*).

Există şi situaţii în care instanţa supremă a considerat că *nu a fost întrerupt cursul justiţiei*: 1. dacă judecătoria îşi declină competenţa de soluţionare a unei cauze în favoarea tribunalului, tribunalul în favoarea curţii de apel, iar curtea de apel în favoarea judecătoriei, nu există un caz de întrerupere a cursului justiţiei, întrucât curtea de apel a desemnat instanţa competentă prin hotărârea de declinare (*încheierea nr. 434/2018*); 2. atunci când într-o cauză a fost deja pronunţată o soluţie definitivă (de condamnare), deoarece nu mai există un curs al justiţiei a cărui cauză de întrerupere să poată fi examinată (*decizia nr. 189/2021*); 3. în ipoteza clarificării de către instanţa de apel cu privire la faza procesuală de la care tribunalul trebuie să reia judecarea cauzei, respectiv să judece în primă instanţă, context în care nu mai subzista motivul întreruperii cursului justiţiei generat de împrejurarea că aceeaşi cauză se afla în acelaşi moment în două faze procesuale distincte, respectiv camera preliminară şi judecata în faţa primei instanţe (*încheierea nr. 98/2021*); 4. împrejurarea că două completuri de judecată din

e) recursurile în casație împotriva hotărârilor definitive, în condițiile prevăzute de lege; *f)* sesizările în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unei probleme de drept; *g)* soluționează unele cauze date în competența sa prin lege;

- Înalta Curte de Casație și Justiție are *competență funcțională exclusivă* de a judeca recursuri în casație, recursuri în interesul legii, ori de a se pronunța prin hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept și de a solicita Curții Europene a Drepturilor Omului emiterea unui aviz consultativ cu privire la chestiuni de principiu privind interpretarea ori aplicarea drepturilor și libertăților din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau din protocoalele la aceasta[1];

- potrivit art. 26 din Legea nr. 304/2022, *Completurile de 5 judecători din cadrul I.C.C.J.* judecă apelurile împotriva hotărârilor pronunțate în primă instanță de secția penală a Înaltei Curți de Casație și Justiție, judecă recursurile în casație împotriva hotărârilor pronunțate în apel de completele de 5 judecători după admiterea în principiu, soluționează contestațiile împotriva încheierilor pronunțate în cursul judecății în primă instanță de secția penală a Înaltei Curți de Casație și Justiție, soluționează cauzele în materie disciplinară potrivit legii și alte cauze date în competența lor prin lege. Completurile de 5 judecători soluționează și recursurile împotriva hotărârilor de respingere a cererilor de sesizare a Curții Constituționale, pronunțate de un alt complet de 5 judecători.

- conform art. 27 și art. 28 din Legea nr. 304/2022, *Înalta Curte de Casație și Justiție se constituie în Secții Unite* pentru soluționarea, în condițiile prezentei legi, a sesizărilor privind schimbarea jurisprudenței Înaltei Curți de Casație și Justiție precum și pentru sesizarea Curții Constituționale pentru controlul constituționalității legilor înainte de promulgare. În ceea ce privește prima competență, trebuie avut în

---

cadrul unei secții ale aceleiași instanțe s-au considerat necompetente să soluționeze o cauză nu impune sesizarea I.C.C.J. cu privire la competența funcțională specifică prevăzută de art. 40 alin. (4) C.proc.pen., având în vedere că soluționarea incidentului procedural intră în competența Colegiului de conducere al instanței (*încheierea nr. 476/2020*); 5. Cazul în care două completuri ale aceleași secții și-au trimis reciproc spre soluționare cauza penală, argumentând fiecare de ce cauza ar trebui soluționată de celălalt complet, instanța supremă indicând că atât instanța competentă, cât și completul competent pot fi determinate prin raportare la dispozițiile C.proc.pen. și Regulamentului de Ordine Interioară a instanțelor judecătorești (*încheierea nr. 455/2020*).

[1] Potrivit art. 2 din Legea nr. 173/2022: „(1) Înalta Curte de Casație și Justiție poate solicita Curții Europene a Drepturilor Omului emiterea unui aviz consultativ cu privire la chestiuni de principiu privind interpretarea ori aplicarea drepturilor și libertăților din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau din protocoalele la aceasta, în cazul în care apreciază că avizul consultativ este necesar pentru clarificarea unor aspecte ale cauzei în vederea pronunțării hotărârii: (...) b) în materie penală, când este învestită cu judecarea cauzei în primă instanță ori în ultimă instanță în căile ordinare de atac sau, după caz, în procedura sesizării în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept. (2) Sesizarea Curții Europene a Drepturilor Omului se face de către Înalta Curte de Casație și Justiție, dacă sunt întrunite condițiile prevăzute la alin. (1), din oficiu sau la cererea unei părți, a persoanei vătămate ori a procurorului, după dezbateri contradictorii. Înalta Curte de Casație și Justiție se pronunță asupra sesizării prin încheiere motivată, care nu este supusă niciunei căi de atac".

vedere că atunci când o secţie a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie consideră că este necesar să revină asupra propriei jurisprudenţe, întrerupe judecata şi sesizează Secţiile Unite ale Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie, care judecă cu citarea părţilor din dosarul a cărui judecată a fost întreruptă. După ce Secţiile Unite s-au pronunţat asupra sesizării privind schimbarea jurisprudenţei, judecata continuă.

§3. Competenţa funcţională a instanţelor militare

Potrivit Codului de procedură penală: *(i)* tribunalul militar judecă în primă instanţă sau soluţionează unele cauze date în competenţa acestuia prin lege; *(ii)* curtea militară de apel judecă în primă instanţă şi în apel sau soluţionează unele cauze date în competenţa sa prin lege (de pildă, conflicte de competenţă sau cereri de strămutare, contestaţii formulate împotriva soluţiilor pronunţate de tribunalul militare în materia măsurilor preventive sau ca instanţă de executare etc.).

§4. Competenţa funcţională a judecătorului de drepturi şi libertăţi

- judecătorul de drepturi şi libertăţi de la judecătorie, tribunal, curtea de apel sau Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie soluţionează în primă instanţă cererile, propunerile, plângerile, contestaţiile sau orice alte sesizări cu privire la actele şi măsurile care restrâng drepturile şi libertăţile fundamentale ale persoanei;

- *judecătorul de drepturi şi libertăţi* este judecătorul care, în cadrul instanţei, potrivit competenţei acesteia, soluţionează, în cursul urmăririi penale, cererile, propunerile, plângerile, contestaţiile sau orice alte sesizări privind: **a)** măsurile preventive (control judiciar, control judiciar pe cauţiune, arestarea preventivă, arestul la domiciliu); **b)** măsurile asigurătorii; **c)** măsurile de siguranţă cu caracter provizoriu; **d)** actele procurorului, în cazurile expres prevăzute de lege; **e)** încuviinţarea percheziţiilor (domiciliare sau informatice), a folosirii metodelor şi tehnicilor speciale de supraveghere sau cercetare ori a altor procedee probatorii potrivit legii; **f)** procedura audierii anticipate; **g)** alte situaţii expres prevăzute de lege (de pildă, contestaţiile privind durata procesului);

- potrivit art. 102 alin. (5) din R.O.I.I.J., acelaşi judecător de drepturi şi libertăţi soluţionează toate cererile, propunerile, plângerile şi contestaţiile referitoare la un dosar de urmărire penală, competenţa fiind dobândită ca urmare a soluţionării primei asemenea cauze cu care a fost sesizată instanţa, însă se poate deroga de la aceste dispoziţii *prin decizia preşedintelui instanţei*;

- deopotrivă, judecătorul de drepturi şi libertăţi de la tribunal, curtea de apel sau Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie soluţionează contestaţiile formulate împotriva soluţiilor pronunţate de judecătorul de drepturi şi libertăţi de la instanţa imediat ierarhic inferioară[1]; astfel, calea de atac a contestaţiei va fi soluţionată de un complet de

[1] Potrivit art. 59 alin. (2) din Legea nr. 304/2022, contestaţiile formulate împotriva hotărârilor pronunţate în materie penală de către judecătorii şi tribunale în cursul judecăţii în primă instanţă, de către judecătorii de drepturi şi libertăţi şi judecătorii de cameră preliminară de la aceste instanţe se soluţionează în complet format din *2 judecători.*

judecători de drepturi și libertăți, care nu este întotdeauna cel din cadrul curții de apel competente să soluționeze apelul (de pildă, contestația împotriva încheierii prin care judecătorul de drepturi și libertăți din cadrul judecătoriei dispune luarea măsurii arestării preventive împotriva inculpatului acuzat de comiterea infracțiunii de tâlhărie se va soluționa de un complet de judecători de drepturi și libertăți din cadrul tribunalului, în vreme ce apelul declarat împotriva sentinței pronunțate de judecătorie cu privire la același inculpat va fi soluționat de către un complet din cadrul curții de apel);

- cu toate că art. 53 C.proc.pen. nu stipulează competența judecătorului de drepturi și libertăți de a verifica legalitatea actelor de cercetare/urmărire penală, totuși aceasta este incorporată prerogativelor acestuia de a se pronunța cu privire la încuviințarea procedeelor probatorii ori cu privire la măsurile procesuale în urma evaluării actelor și probelor legal și loial administrate în cauză; chiar dacă în cursul urmăririi penale doar procurorul poate dispune anularea unui act procesual/procedural nelegal sau excluderea unei probe nelegale/neconstituționale, judecătorul de drepturi și libertăți poate restrânge baza analizei sale numai la probele pe care le consideră legal sau loial administrate, ori să rețină doar anumite acte ca fiind legale întocmite, fără a dispune anularea/excluderea celorlalte; de pildă, judecătorul de drepturi și libertăți poate reține necompetența materială a organului de urmărire penală și pe cale de consecință să respingă o propunere de luare a măsurii arestării preventive; tot astfel, judecătorul poate aprecia că prin raportare la probele legal administrate se impune reținerea unei alte încadrări juridice pentru care nu se poate dispune supravegherea tehnică.

Evaluarea realizată de judecător cu prilejul soluționării unor propuneri privind măsuri preventive este limitată la indicii ori suspiciuni de comitere a unei infracțiuni și, totodată, are ca finalitate analiza necesității de a se dispune măsuri procesuale restrictive de libertate, cu caracter preventiv. Învestit în aceste limite, judecătorul de drepturi și libertăți nu este îndrituit să statueze asupra fondului elementelor ce susțin existența faptei și caracterul său penal ori vinovăția autorului, tranșarea acestor aspecte factuale și juridice revenind exclusiv instanței sesizate, prin rechizitoriu, cu judecarea fondului acțiunii penale. Din această perspectivă, interpretarea dată de judecătorul de drepturi și libertăți unor elemente probatorii sau unor împrejurări cu valoare probatorie nu se opune cu autoritate de lucru judecat instanței de judecată, caracterul definitiv al încheierii sale fiind limitat la aspectele ce țin de măsura preventivă în sine *(I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 90 din 23 martie 2020, www.scj.ro).*

Contestația împotriva încheierilor prin care judecătorul de drepturi și libertăți dispune asupra măsurilor preventive se soluționează, conform art. 204 alin. (1) C.proc.pen., de către judecătorii de drepturi și libertăți de la instanța ierarhic superioară în raport cu instanța în cadrul căreia funcționează judecătorul de drepturi și libertăți care a pronunțat încheierea contestată. În cazul căii de atac a contestației împotriva încheierilor prin care judecătorul de drepturi și libertăți dispune asupra măsurilor preventive, competența este exclusivă și aparține judecătorilor de drepturi și libertăți de la instanța ierarhic superioară, indiferent dacă, după pronunțarea încheierii contestate, procurorul a sesizat prin rechizitoriu

o altă instanţă decât cea în cadrul căreia funcţionează judecătorul de drepturi şi libertăţi care a pronunţat încheierea atacată pe calea contestaţiei *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 155 din 8 aprilie 2020, www.scj.ro).*

§5. Competenţa funcţională a judecătorului de cameră preliminară

- judecătorul de cameră preliminară de la judecătorie, tribunal, curtea de apel sau Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie se pronunţă în primă instanţă asupra legalităţii actului de trimitere în judecată şi a probelor pe care se bazează acesta, precum şi asupra legalităţii soluţiilor de netrimitere în judecată;

- *potrivit art. 54 C.proc.pen., judecătorul de cameră preliminară*[1] este judecătorul care, în cadrul instanţei, potrivit competenţei acesteia:

a) verifică legalitatea trimiterii în judecată dispuse de procuror;

b) verifică legalitatea administrării probelor şi a efectuării actelor procesuale de către organele de urmărire penală[2];

c) soluţionează plângerile împotriva soluţiilor de clasare;

d) soluţionează alte situaţii expres prevăzute de lege (de pildă, verifică legalitatea şi temeinicia soluţiei de renunţare la urmărirea penală, verifică legalitatea şi temeinicia ordonanţei de redeschidere a urmăririi penale, se pronunţă cu privire la necesitatea menţinerii măsurilor preventive în procedura de cameră preliminară, poate dispune confiscarea specială sau desfiinţarea unor înscrisuri în cazul în care procurorul a dispus o soluţie de clasare sau renunţare la urmărirea penală, se pronunţă cu privire la sesizarea de

---

[1] Analizând competenţa funcţională a judecătorul de cameră preliminară, Curtea Constituţională a reţinut în DCC nr. 641/2014 că „prin prisma atribuţiilor procesuale încredinţate judecătorului de cameră preliminară, în contextul separării funcţiilor judiciare, Curtea trage concluzia că acestuia îi revine funcţia de verificare a legalităţii trimiterii ori netrimiterii în judecată şi că, *în concepţia legiuitorului, această nouă instituţie procesuală nu aparţine nici urmăririi penale, nici judecăţii, fiind echivalentă unei noi faze a procesului penal.* Procedura camerei preliminare a fost încredinţată, potrivit art. 54 C.proc.pen., unui judecător – judecătorul de cameră preliminară – a cărui activitate se circumscrie aceleiaşi competenţe materiale, personale şi teritoriale ale instanţei din care face parte, conferindu-i acestei noi faze procesuale un caracter jurisdicţional. Totuşi, din reglementarea atribuţiilor pe care funcţia exercitată de judecătorul de cameră preliminară le presupune, Curtea observă că *activitatea acestuia nu priveşte fondul cauzei, actul procesual exercitat de către acesta neantamând şi nedispunând, în sens pozitiv sau negativ, cu privire la elementele esenţiale ale raportului de conflict: faptă, persoană şi vinovăţie.* Astfel, potrivit prevederilor art. 342 C.proc.pen. competenţa judecătorului de cameră preliminară constă în verificarea, după trimiterea în judecată, a competenţei şi legalităţii sesizării instanţei, în verificarea legalităţii administrării probelor şi a efectuării actelor de către organele de urmărire penală. Totodată, Curtea constată că judecătorul de cameră preliminară, potrivit art. 342 C.proc.pen., îşi va exercita atribuţiile după trimiterea în judecată a inculpatului, rechizitoriul constituind actul de sesizare a instanţei de judecată".

[2] În DCC nr. 472/2015 s-a reţinut că judecătorul de cameră preliminară este suveran asupra stabilirii legalităţii administrării probelor şi a efectuării actelor de urmărire, odată ce au fost excluse în procedura de cameră preliminară, probele nu mai pot fi avute în vedere la judecata în fond a cauzei. Astfel, actele pe care acesta le îndeplineşte au o influenţă directă asupra desfăşurării şi echităţii procesului penal propriu-zis.

luare a măsurilor de siguranță cu caracter medical prevăzute de art. 109 C.pen. și art. 110 C.pen. etc.)[1].

- deopotrivă, judecătorul de cameră preliminară de la tribunal, curtea de apel sau Înalta Curte de Casație și Justiție soluționează contestațiile formulate împotriva soluțiilor pronunțate de judecătorul de cameră preliminară de la instanța imediat ierarhic inferioară;

- judecătorul de cameră preliminară nu poate dispune nici reunirea și nici disjungerea cauzelor;

- chiar dacă judecătorul de cameră preliminară nu verifică temeinicia/aparența de temeinicie a probelor sau a trimiterii în judecată (neputând dispune o soluție cu privire la acțiunea penală/civilă) și nici caracterul complet al urmăririi penale sau suficiența probelor administrate în acuzare (deși acestea constituie cerințe intrinseci ale actului de sesizare), sau legalitatea și temeinicia încadrării juridice a acuzației (neputând dispune schimbarea încadrării juridice)[2], rolul său este la fel de important ca rolul instanței de judecată, întrucât soluțiile pronunțate de acesta cu privire la legalitatea urmăririi penale pot avea un reflex semnificativ cu privire la soluționarea acțiunii penale, având în vedere că în centrul oricărui proces penal se află probele.

---

[1] Astfel, judecătorul de cameră preliminară este competent a se pronunța asupra: recuzării, abținerii [art. 67 alin. (6) și art. 68 alin. (4) C.proc.pen.], măsurilor preventive referitoare la controlul judiciar/pe cauțiune, arestul preventiv, calea de atac asupra măsurilor preventive, verificarea măsurilor preventive după trimiterea în judecată/în cursul urmăririi penale [art. 203 alin. (2) și (3), art. 205 alin. (1), art. 207, art. 208, art. 211 alin. (2), art. 214, art. 216 alin. (2) C.proc.pen.], măsurilor de protecție cu privire la martorii amenințați [art. 126 alin. (7) C.proc.pen.], luării și ridicării măsurilor provizorii de siguranță cu caracter medical – obligării provizorii la tratament medical (art. 245-246 C.proc.pen.), internării medicale provizorii (art. 247-248 C.proc.pen.), luării măsurilor asigurătorii (art. 249, art. 254 C.proc.pen.), contestației împotriva modului de aducere la îndeplinire a măsurii asigurătorii luate de către judecătorul de cameră preliminară [art. 250 alin. (6) C.proc.pen.], restituirii lucrurilor (art. 255 C.proc.pen.), amenzii judiciare (art. 284 C.proc.pen.), confiscării (art. 315 C.proc.pen.), confirmarea soluției de renunțare la urmărire penală [art. 318 C.proc.pen.], soluționării contestațiilor împotriva hotărârilor pronunțate de judecătorul de cameră preliminară de la instanța ierarhic inferioară [art. 425[1] alin. (5) C.proc.pen.], măsurilor preventive referitoare la persoana juridică [art. 491 alin. (3) și art. 493 C.proc.pen.], precum și asupra sesizării privind luarea măsurii de siguranță a confiscării speciale sau a desființării unui înscris în caz de clasare sau renunțare la urmărirea penală, conform art. 549[1] C.proc.pen.], astfel cum rezultă și din DCC nr. 166/2015, în care s-a reținut că „prevederile art. 54 C.proc.pen., care prin conținutul normativ al lit. a), b) și c), reglementează atribuții exprese ale judecătorului de cameră preliminară, iar prin lit. d) stabilește posibilitatea judecătorului de cameră preliminară de a soluționa și alte situații prevăzute de lege, nu încalcă prevederile constituționale și convenționale invocate, întrucât legiuitorul are îndrituirea constituțională, potrivit art. 126 alin. (2) din Constituție, de a stabili competența instanțelor judecătorești și procedura de judecată".

[2] Dispozițiile art. 386 C.proc.pen. nu sunt aplicabile în faza de cameră preliminară, ci numai în faza de judecată; prin urmare, considerentele DCC nr. 250/2019 nu vizează a doua fază a procesului penal.

Secţiunea a 3-a. Competenţa materială

- este o competenţă pe *linie verticală*;

- stabilirea competenţei materiale a organelor judiciare se realizează în raport de gravitatea infracţiunilor.

§1. Competenţa materială a organelor de cercetare penală

- au o competenţă materială generală, efectuând actele de cercetare penală cu privire la orice infracţiune, cu excepţia celor date de lege în competenţa obligatorie a procurorului;

- ***organele de cercetare penală ale poliţiei judiciare*** efectuează cercetarea penală pentru orice infracţiune, cu excepţia celor date de lege în competenţa materială a organelor de cercetare penală speciale;

- ***organele de cercetare penală speciale*** efectuează acte de urmărire penală corespunzător specializării structurii din care fac parte, în cazul săvârşirii infracţiunilor de către militari sau în cazul infracţiunilor de corupţie şi de serviciu prevăzute de Codul penal, săvârşite de către personalul navigant al marinei civile, dacă fapta a pus sau a putut pune în pericol siguranţa navei sau navigaţiei ori a personalului; având în vedere că în cazul acestor infracţiuni competenţa funcţională aparţine procurorului militar, va fi necesară delegarea competenţei de către procuror în favoarea organelor de cercetare penală speciale;

- prin O.U.G. nr. 6/2016 s-a stipulat posibilitatea ca organele de cercetare penală speciale să poată efectua, în cazul infracţiunilor contra securităţii naţionale şi infracţiunilor de terorism, din dispoziţia procurorului, *punerea în aplicare a mandatelor de supraveghere tehnică*; în acest sens, s-a prevăzut că organele Serviciului Român de Informaţii ***pot fi desemnate organe de cercetare penală speciale*** pentru punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică în cazul acestor infracţiuni[1]; dispoziţiile art. 57 alin. (2) teza a II-a C.proc.pen. au fost apreciate ca fiind neconstituţionale prin decizia nr. 55/2022 în care Curtea Constituţională a arătat că atribuirea calităţii de organ de cercetare penală specială S.R.I. încalcă prevederile art. 1 alin. (5), ale art. 26 şi ale art. 28 din Constituţie, fiind apreciată ca nelegală punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică de către S.R.I.;

§2. Competenţa materială a Ministerului Public

- parchetul competent material să efectueze urmărirea penală cu privire la o infracţiune este, de regulă, cel de pe lângă instanţa competentă să judece cauza în primă instanţă; astfel, competenţa materială a parchetului se determină, în principiu, prin raportare la competenţa materială a instanţei pe lângă care funcţionează;

---

[1] În DCC nr. 26/2019 s-a reţinut că Serviciul Român de Informaţii pentru infracţiunile ce vizează securitatea naţională şi cele de terorism este organ de cercetare penală special, conform art. 55 alin. (1) lit. c) şi alin. (5) şi (6) C.proc.pen.

- procurorii din cadrul parchetelor ierarhic superioare pot prelua, în vederea efectuării urmăririi penale, cauze care sunt date de lege în competența materială a parchetelor ierarhic inferioare, prin dispoziția motivată a conducătorului parchetului ierarhic superior;

- procurorul din parchetul competent material poate efectua orice acte de urmărire penală cu privire la infracțiunile pentru care cercetarea penală este efectuată de organele de cercetare penală a căror activitate o supraveghează (*supravegherea urmăririi penale*);

- ***competența materială a procurorului*** în efectuarea urmăririi penale este, de regulă, *facultativă*; există și dispoziții legale [art. 56 alin. (3) și (4) C.proc.pen.] care stipulează obligația procurorului de a efectua urmărirea penală][1];

- procurorul din parchetul competent efectuează *în mod obligatoriu* urmărirea penală pentru infracțiunile strict și limitativ prevăzute de lege[2] (*urmărire penală proprie*);

---

[1] *În acest sens*, în DCC nr. 302/2017 s-a reținut „în continuare, *din perspectiva competenței materiale* a organelor de urmărire penală, Curtea observă că, de regulă, urmărirea penală este realizată de poliția judiciară și de organele de cercetare penală speciale. Cu toate acestea, urmărirea penală se efectuează, în mod obligatoriu, de către procuror în cazurile prevăzute de dispozițiile art. 56 alin. (3) C.proc.pen. și, în mod obligatoriu, de procurorul militar în cazul infracțiunilor săvârșite de militari, potrivit art. 56 alin. (4) din același act normativ. Totodată, potrivit art. 56 alin. (6) C.proc.pen., este competent să efectueze ori, după caz, să conducă și să supravegheze urmărirea penală procurorul de la parchetul corespunzător instanței care, potrivit legii, judecă în primă instanță cauza, cu excepția cazurilor în care legea prevede altfel".

[2] *Urmărirea penală se efectuează, în mod obligatoriu, de către procuror:*

a) în cazul infracțiunilor pentru care competența de judecată în primă instanță aparține Înaltei Curți de Casație și Justiție sau curții de apel;

b) în cazul infracțiunilor prevăzute la art. 188-191 C.pen. (omor; omor calificat; uciderea la cererea victimei; determinarea sau înlesnirea sinuciderii), art. 257 C.pen. (ultrajul), art. 277 C.pen. (compromiterea intereselor justiției), art. 279 C.pen. (ultrajul judiciar), art. 280-283 C.pen. (cercetarea abuzivă; supunerea la rele tratamente; tortura; represiunea nedreaptă) și art. 289-294 C.pen. (luare de mită; dare de mită; trafic de influență; cumpărare de influență; luare sau dare de mită comise de membrii unei instanțe de arbitraj sau în legătură cu aceștia; luare de mită, dare de mită, trafic de influență, cumpărare de influență comise de funcționari străini sau în legătură cu aceștia);

c) în cazul infracțiunilor săvârșite cu intenție depășită, care au avut ca urmare moartea unei persoane – loviri sau vătămări cauzatoare de moarte (art. 195 C.pen.), întreruperea cursului sarcinii care a avut ca urmare moartea femeii însărcinate [art. 201 alin. (3) teza a II-a C.pen.], lipsirea de libertate care a avut ca urmare moartea victimei [art. 205 alin. (4) C.pen.], violul care a avut ca urmare moartea victimei [art. 218 alin. (4) C.pen.], agresiunea sexuală care a avut ca urmare moartea victimei [art. 219 alin. (3) C.pen.], tâlhăria sau pirateria care au avut ca urmare moartea victimei (art. 236 C.pen.), tortura care a avut ca urmare moartea victimei [art. 282 alin. (3) C.pen.] etc.;

d) în cazul infracțiunilor pentru care competența de a efectua urmărirea penală aparține D.I.I.C.O.T. sau D.N.A.;

e) în alte cazuri prevăzute de lege (de pildă, în cazul infracțiunilor comise de militari).

Apreciez că procurorul trebuie să efectueze urmărirea penală și în cazul în care obiectul acesteia îl constituie o infracțiune complexă în al cărei conținut intră ca element constitutiv sau ca variantă agravată vreuna dintre infracțiunile explicit prevăzute de Codul de procedură penală pentru care urmărirea penală se efectuează în mod obligatoriu de către procuror.

- cu titlu de excepţie, în cazul urmăririi proprii anumite acte de urmărire penală sau efectuarea unor procedee probatorii ***pot fi delegate*** de procuror, prin *ordonanţă*, organelor de cercetare penală; în ordonanţa de delegare trebuie menţionate explicit activităţile ce trebuie efectuate de către organele de cercetare penală, precum şi termenul de realizare a acestora; în ceea ce priveşte delegarea administrării unor probe, consider că este important ca probele esenţiale în acuzare să fie administrate nemijlocit de către procuror, iar nu prin delegare, deoarece aceste acte dau sens şi substanţă competenţei funcţionale a procurorului instituită cu caracter obligatoriu prin lege;

- în cazurile în care urmărirea penală trebuie efectuată obligatoriu de procuror, delegarea organelor de cercetare penală pentru efectuarea ansamblului urmăririi penale sau pentru administrarea majorităţii probelor pe care se întemeiază acuzarea poate atrage incidenţa sancţiunii nulităţii absolute, deoarece, în concret, scopul procedurilor este deturnat prin folosirea disproporţionată a instituţiei delegării şi transferarea competenţei materiale în mod nelegal unui organ necompetent;

- deopotrivă, va fi incidentă sancţiunea nulităţii absolute şi în cazul în care un organ de cercetare efectuează acte de procedură sau administrează probe în cauze în care urmărirea penală se efectuează în mod obligatoriu de procuror în lipsa unei delegări legale de competenţă funcţională/materială în acest sens;

- în ipoteza în care urmărirea penală trebuie efectuată obligatoriu de procuror ***nu pot forma obiectul delegării*** dispunerea actelor sau măsurilor procesuale: începerea urmăririi penale, continuarea efectuării urmăririi penale faţă de suspect, punerea în mişcare a acţiunii penale, luarea sau propunerea măsurilor privative/restrictive de drepturi şi libertăţi, încuviinţarea de probatorii ori dispunerea celorlalte acte sau măsuri procesuale (de pildă, în cazurile în care este obligatoriu ca urmărirea penală să fie efectuată de procuror, nu poate fi delegată organului de cercetare penală dispunerea efectuării unei expertize ori a unei constatări tehnico-ştiinţifice); dacă procurorul a dispus delegarea dispunerii unor măsuri procesuale care nu puteau face obiect al delegării, sancţiunea incidentă este cea a nulităţii absolute dacă delegarea a vizat punerea în mişcare a acţiunii penale sau continuarea efectuării urmăririi penale faţă de suspect, o astfel de nelegalitate va conduce la anularea actelor procesuale efectuate nelegal şi, implicit, la reţinerea neregularităţii actului de sesizare ce va avea ca efect restituirea cauzei la parchet.

- art. 13 din O.U.G. nr. 43/2002 stipulează o *competenţă materială specializată*[1] a procurorilor D.N.A. pentru anumite categorii de infracţiuni strict şi limitativ prevăzute

---

[1] În doctrină (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 346) s-a apreciat că această competenţă nu este nici materială şi nici personală, *ci o competenţă specială* definită ca „acea formă de competenţă care stabileşte că anumite organe judiciare instrumentează după materie, în mod exclusiv, anumite cauze penale privind infracţiuni ce aduc atingere anumitor valori sociale ori au un anumit grad de pericol social. *În acest sens*, se consideră că au competenţă specială următoarele organe judiciare penale: organele de cercetare penală speciale desemnate în condiţiile art. 55 alin. (5) şi (6) C.proc.pen. [art. 57 alin. (2) C.proc.pen.]: în cazul săvârşirii infracţiunilor de către militari; în cazul săvârşirii infracţiunilor de corupţie şi de serviciu prevăzute de Codul penal săvârşite de către personalul navigant al marinei civile, dacă fapta a pus sau ar fi putut pune în pericol siguranţa navei sau navigaţiei ori a personalului; în cazul infracţiunilor la

de lege; tot astfel, art. 11 din O.U.G. nr. 78/2016 prevede o competență materială specializată a procurorilor D.I.I.C.O.T. pentru infracțiunile anume prevăzute în lege; încălcarea acestor prevederi legale referitoare la competența materială specializată prin efectuarea urmăririi penale de către un parchet nespecializat atrage sancțiunea nulității absolute ca urmare a DCC nr. 302 din 4 mai 2017; corelativ, organele de cercetare ale poliției judiciare detașate în cadrul D.N.A., D.I.I.C.O.T. sau în parchetele de pe lângă tribunale ori curți de apel pot efectua numai actele delegate de către procurori în limitele acestei competențe [art. 10 alin. (3) din O.U.G. nr. 43/2002, art. 6 alin. (3) din O.U.G. nr. 78/2016, art. 85-99 din Legea nr. 304/2022];

- prin ***decizia nr. 26/RIL/2021*** instanța supremă a apreciat în interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 13 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 43/2002, că infracțiunea de abuz în serviciu prevăzută în art. 13^2 din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 297 C.pen., care a cauzat o pagubă materială mai mică sau egală cu echivalentul în lei a 200.000 euro, comisă de o persoană a cărei calitate nu determină incidența dispozițiilor art. 13 alin. (1) lit. b) din O.U.G. nr. 43/2002, este de competența parchetului nespecializat, iar nu a Direcției Naționale Anticorupție;

- dispozițiile art. 13 alin. (1) lit. a) teza a II-a din O.U.G. nr. 43/2002, referitoare la valoarea sumei sau a bunului care formează obiectul infracțiunii de corupție, nu sunt incidente în cazul infracțiunii de abuz în serviciu prevăzută în art. 13^2 din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 297 C.pen.;

- ***art. 60 C.proc.pen. prevede, în cazuri urgente, extinderea competenței materiale sau personale a procurorului sau a organului de cercetare penală***; *urgența* trebuie evaluată în concret în funcție de particularitățile cauzei și justifică extinderea competenței materiale sau personale numai cu privire la actele care nu suferă amânare; astfel, procurorul sau organul de cercetare penală, după caz, ***este obligat*** (neavând o simplă facultate de a acționa) să efectueze actele de urmărire penală care nu suferă amânare, chiar dacă acestea privesc o cauză care nu este de competența acestuia. Lucrările efectuate în astfel de cazuri se trimit, de îndată, procurorului competent (de exemplu, în cazul în care pentru infracțiunea constatată în flagrant urmărirea penală trebuie efectuată în mod obligatoriu de către procuror sau un alt organ de cercetare penală, organul de cercetare penală care a efectuat constatarea și alte acte urgente va informa de îndată, telefonic sau prin alt mijloc, unitatea de parchet

---

regimul transportului naval [art. 33 alin. (1) din Legea nr. 191/2003]; *structurile specializate ale Ministerului Public*, respectiv cele ale *Direcției Naționale Anticorupție*, în cazul infracțiunilor de corupție prevăzute de Legea nr. 78/2000; cele ale *D.I.I.C.O.T.*, în cazul infracțiunilor menționate de O.U.G. nr. 78/2016, și cele ale *Secției pentru investigarea infracțiunilor din justiție din cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție*, pentru infracțiunile săvârșite de judecători și procurori, inclusiv judecătorii și procurorii militari și cei care au calitatea de membri ai Consiliului Superior al Magistraturii; *instanțele maritime și fluviale*, pentru infracțiunile săvârșite în legătură cu regimul navigației maritime și fluviale; *tribunalele specializate pentru minori și familie*, pentru infracțiunile săvârșite de minori ori asupra minorilor". *Crearea în cadrul Parchetului de pe lângă I.C.C.J. a unor structuri specializate pentru investigarea unor anumite categorii de infracțiuni sau de persoane nu justifică reținerea la nivel doctrinar a unei noi forme distincte de competență. Și în aceste cazuri cred că relevante sunt, în esență, regulile de competență materială și/sau personală.*

căreia îi revine competența de a efectua urmărirea penală și va aduce la îndeplinire măsurile dispuse de către procurorul competent); fiind o dispoziție legală cu caracter de excepție, extinderea în cazuri urgente a competenței materiale sau personale a procurorului sau a organului de cercetare penală nu se aplică în mod similar și în privința actelor investigatorului sub acoperire (neautorizate de procuror) ori a actelor organelor de constatare; în ipoteza în care se dovedește că organele de urmărire penală au acționat dincolo de limitele competenței materiale sau personale în condiții în care urgența nu este obiectiv justificată, va fi incidentă sancțiunea ***nulității absolute*** ca urmare a DCC nr. 302/2017[1].

Conform art. 56 alin. (3) lit. a) raportat la art. 38 alin. (1) lit. d) C.proc.pen., urmărirea penală se efectuează, în mod obligatoriu, de către procuror în cazul infracțiunilor săvârșite de avocați, inclusiv în cazul infracțiunilor de evaziune fiscală comise de persoanele care au această calitate. Dispozițiile art. 2 lit. g) din Legea nr. 241/2005 – potrivit cărora expresia „organe competente" privește organele cu atribuții de efectuare a verificărilor financiare, fiscale sau vamale, precum și organele de cercetare penală ale poliției judiciare – nu instituie reguli de competență în materia infracțiunilor de evaziune fiscală, care să atribuie organelor de cercetare penale ale poliției judiciare competența exclusivă de efectuare a urmăririi penale, ci definesc expresia „organe competente" în înțelesul Legii nr. 241/2005, care utilizează această expresie în conținutul normelor de incriminare prevăzute în art. 4 și în art. 5 *(I.C.C.J., secția penală, completul de 2 judecători de cameră preliminară, încheierea nr. 131 din 12 februarie 2021, www.scj.ro).*

În conformitate cu dispozițiile art. 13 alin. (3) din O.U.G. nr. 43/2002, infracțiunea de abuz în serviciu încadrată în art. 297 alin. (1) C.pen., inclusiv în cazul reținerii formei continuate și al aplicării prevederilor art. 35 alin. (1)

---

[1] De pildă, într-o cauză s-a reținut că „organul de cercetare penală a dispus începerea urmăririi penale *in rem* la data de 24.08.2016, adică la un an și 4 luni de la data presupusei fapte penale din 26.04.2015, ceea ce relevă încălcarea normelor de competență cu caracter de excepție prevăzute de art. 60 C.proc.pen., prin care este reglementată, după cum s-a arătat, posibilitatea organelor de cercetare penală (și a procurorului), în cauze care nu sunt de competența lor, să efectueze acte de urmărire penală ce nu suferă amânare (inclusiv începerea urmăririi penale *in rem*, obligatorie pentru declanșarea procesului penal). A accepta că, în cauză, sunt incidente dispozițiile art. 60 C.proc.pen., care permit o derogare de la normele de competență funcțională, după materie și calitatea persoanei, *ar însemna* a considera legală efectuarea de către organul de cercetare penală a actului de începere a urmăririi penale *in rem*, nu de urgență, ci după un interval lung de timp de la data presupusei fapte penale, ceea ce ar echivala cu recunoașterea unei competențe a organului de cercetare penală contrară prevederilor art. 60 C.proc.pen. (*prin care i s-a atribuit competența de a efectua acte de urmărire penală care nu suferă amânare*) și cu introducerea arbitrariului și a unui criteriu subiectiv de apreciere din partea organului de cercetare penală, cu privire la norme de procedură, și anume chiar a celor ce disciplinează competența organelor de urmărire penală, prin care se reglementează un domeniu cu implicații decisive asupra procesului penal *(I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 204, ședința din Camera de Consiliu din 9 martie 2021, nepublicată).*

C.pen., este de competența Direcției Naționale Anticorupție, numai în ipoteza în care s-a cauzat o pagubă materială mai mare decât echivalentul în lei a 1.000.000 euro. Incidența dispozițiilor art. 13 alin. (1) lit. a) teza I din O.U.G. nr. 43/2002 – potrivit cărora sunt de competența Direcției Naționale Anticorupție infracțiunile prevăzute în Legea nr. 78/2000, dacă, indiferent de calitatea persoanelor care le-au comis, au cauzat o pagubă materială mai mare decât echivalentul în lei a 200.000 euro – implică reținerea prevederilor art. 13^2 din Legea nr. 78/2000 în încadrarea juridică a faptei de abuz în serviciu *(I.C.C.J., secția penală, completul de 2 judecători de cameră preliminară, încheierea nr. 33 din 20 ianuarie 2021, www.scj.ro).*

La 10 aprilie 2017, organele de cercetare penală din cadrul I.P.J. Caraș-Severin – Secția 6 Poliție Rurală E. s-au sesizat din oficiu cu privire la săvârșirea infracțiunii de ultraj prevăzută în art. 257 C.pen., de către numitul A. – constând în aceea că, în aceeași zi, în jurul orelor 20:00, agentul principal de poliție F., din cadrul Secției 6 Poliție Rurală E., a fost lovit de avocatul A. cu ocazia intervenției la un accident de circulație produs la ieșirea din localitatea E. Cu această ocazie, în urma deplasării la fața locului, organele de cercetare penală au întocmit un proces-verbal de constatare, din care rezultă că s-a luat la cunoștință de calitatea de avocat a numitului A. La aceeași dată, 10 aprilie 2017, organele de cercetare penală din cadrul I.P.J. Caraș-Severin – Secția 6 Poliție Rurală E. au procedat la: consemnarea declarației verbale a numitului A., la ora 21:25 (proces-verbal); audierea martorului B., între orele 21:45 – 22:07 (declarație); audierea martorului C., între orele 21:30 – 22:00 (declarație). Totodată, la data de 10 aprilie 2017, organele de cercetare penală din cadrul I.P.J. Caraș-Severin – Secția 6 Poliție Rurală E. au înștiințat Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Timișoara referitor la faptul că s-au sesizat din oficiu cu privire la săvârșirea infracțiunii de ultraj prevăzută în art. 257 C.pen., de către numitul A., solicitând înregistrarea acestei sesizări și acordarea unui număr unic în vederea supravegherii urmăririi penale. Ulterior declinării competenței de efectuare a urmăririi penale în favoarea Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Timișoara, la data de 11 aprilie 2017, ora 18:00, organele de cercetare penală din cadrul I.P.J. Caraș-Severin – Secția 6 Poliție Rurală E. au procedat la audierea martorului D. (declarație olografă). Ca urmare a înregistrării, la data de 11 aprilie 2017, la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Timișoara, a plângerii penale formulată de către persoana vătămată F. împotriva numitului A., avocat, pentru săvârșirea infracțiunii de ultraj, prin ordonanțele din 11 aprilie 2017 emise de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Timișoara în dosarul nr. X., s-a dispus începerea urmăririi penale în cauză cu privire la infracțiunea de ultraj prevăzută în art. 257 alin. (1) și (4) C.pen. raportat la art. 193 alin. (2) C.pen. și respectiv, efectuarea în continuare a urmăririi penale față de suspectul A., pentru săvârșirea infracțiunii de ultraj prevăzută în art. 257 alin. (1) și (4) C.pen. raportat la art. 193 alin. (2) C.pen. S-a constatat că, ulterior sesizării din oficiu cu privire la săvârșirea faptei și până la înregistrarea cauzei la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Timișoara, în cauză urmărirea penală a fost efectuată de către organele de cercetare penală din cadrul I.P.J. Caraș-Severin – Secția 6 Poliție Rurală E., respectiv, de către organe de urmărire penală necompetente, din punct de vedere

al calității personale a inculpatului. Astfel, la data pretinsei săvârșiri a faptei, inculpatul A. deținea calitatea de avocat, iar urmărirea penală trebuia efectuată în mod obligatoriu de către Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Timișoara, potrivit art. 56 alin. (3) lit. a) C.proc.pen. raportat la art. 38 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. Având în vedere că, până la data de 11 aprilie 2017, când a fost sesizat Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Timișoara, urmărirea penală a fost efectuată de un organ de cercetare necompetent după calitatea persoanei, s-a constatat că, în raport cu cele statuate de Curtea Constituțională, prin Decizia nr. 302/2017 (M.Of. nr. 566 din 17 iulie 2017), cu privire la soluția legislativă cuprinsă în dispozițiile art. 281 alin. (1) lit. b) C.proc.pen., actele de urmărire penală și mijloacele de probă din perioada menționată sunt lovite de nulitate absolută, excepție făcând doar cele îndeplinite potrivit art. 60-62 C.proc.pen *(I.C.C.J., secția penală, completul de 2 judecători de cameră preliminară, încheierea nr. 90 din 6 februarie 2020, www.scj.ro).*

Într-o cauză în care urmărirea penală se efectuează, în mod obligatoriu, de către procuror, efectuarea unor acte de cercetare ce nu suferă amânare (cum este cazul cercetării la fața locului) de către organul de cercetare penală, în conformitate cu prevederile legale, nu atrage nulitatea absolută *(C.S.J., secția penală, decizia nr. 740/1998, www.legalis.ro).*

Infracțiunile împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene sunt de competența D.N.A. care funcționează în cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și își exercită atribuțiile pe întregul teritoriu al României prin procurori specializați în combaterea corupției. Procurorii D.N.A., atât procurorii din cadrul Structurii centrale, cât și procurorii de cadrul serviciilor teritoriale au aceeași competență pe întregul teritoriu al României. Prin urmare, dispozițiile legale privind competența după materie în faza urmăririi penale sunt respectate în cazul infracțiunilor împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene, indiferent dacă urmărirea penală a fost efectuată de procurori din cadrul Structurii centrale sau de procurori din cadrul serviciilor teritoriale ale D.N.A. *(I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 3579 din 15 noiembrie 2013, www.scj.ro).*

Chiar dacă prin ordinul procurorului-șef a fost înființat un serviciu specializat, efectuarea urmăririi penale și întocmirea rechizitoriului de către un procuror în cadrul altui serviciu care funcționa în cadrul Structurii centrale a D.N.A. – Secția de combatere a corupției nu echivalează cu nerespectarea dispozițiilor legale și nu afectează competența de efectuare a urmăririi penale și de întocmire a actului de sesizare *(I.C.C.J., încheierea nr. 12 din 23 ianuarie 2015, în Cpp Ad. 3, p. 130).*

Termenul scurt în care s-a declinat competența Parchetului Militar este un termen rezonabil, în condițiile în care informația privind calitatea de militar a inculpatului trebuia să fie verificată pentru a-și produce efecte, existând posibilitatea ca persoana respectivă să fi pierdut calitatea de militar sau să fie suspendată. Așa fiind, dispozițiile art. 60 C.proc.pen. și-au găsit pe deplin aplicarea în rezolvarea chestiunilor de formau obiectul cercetării. Cu privire la caracterul

urgent al unor acte procedurale care au fost efectuate de organele de cercetare penală la data de 13 octombrie 2014, este de observat împrejurarea că acestea trebuiau să fie efectuate în cel mai scurt timp, de îndată, pentru că se refereau la administrarea unui probatoriu, care este specific infracțiunii de contrabandă, altfel existând un risc major, ca urmele recente ale infracțiunii să se piardă după trecerea unui interval de timp. S-a avut în vedere totodată și modalitatea concretă în care au transportat țigările cu autoutilitara urmărită, cu viteză și semnale acustice și luminoase de către organele de poliție, că au fost folosite focuri de armă, că autoutilitara condusă de inculpați s-a interpus în scop șicanator cu un alt autoturism condus de complici în intenția de a li se pierde urma, împrejurări care au determinat organele de urmărire penală să procedeze în consecință și să ia măsurile necesare în timpul cel mai scurt. Evenimentele s-au petrecut în maniera în care au fost descrise prin rechizitoriu și s-au succedat cu efectuarea altor acte, cum ar fi ridicarea urmelor papilare, compararea unor chei, întrucât altfel ar fi existat riscul de a fi afectat cursul anchetei *(Trib. Suceava, secția penală, încheierea nr. 163 din 15 aprilie 2016, www.sintact.ro).*

§3. Competența materială a instanțelor judecătorești

3.1. Competența materială a judecătoriei

- judecătoria are plenitudine de competență, judecând *în primă instanță toate infracțiunile*, cu excepția celor date prin lege în competența altor instanțe;

- ori de câte ori legea nu prevede competența materială unei anumite instanțe, aceasta va fi de competența judecătoriei;

- mare parte dintre infracțiunile nou introduse în legislația penală română prin Codul penal (cum ar fi, de pildă, vătămarea fătului, violarea vieții private, violarea sediului profesional, abuzul de încredere prin fraudarea creditorilor, compromiterea intereselor justiției etc.) vor fi în competența de soluționare în primă instanță a judecătoriei; spre deosebire de vechiul Cod, potrivit Codului de procedură penală vor fi în competența judecătoriei variantele agravate ale infracțiunii de lipsire de libertate în mod ilegal, evadarea, înlesnirea evadării etc.;

- de asemenea, judecătoria soluționează și alte cazuri anume prevăzute de lege (de pildă, contestațiile formulate împotriva încheierii prin care judecătorul de supraveghere a privării de libertate, cererile de revizuire, cererile de reabilitare judecătorească sau de liberare condiționată, sesizările în vederea recunoașterii hotărârii pronunțate într-un stat membru al UE prin care s-a aplicat o sancțiune pecuniară etc.).

În ipoteza în care judecătoria, conform art. 35 C.proc.pen., a judecat în primă instanță infracțiunea de înșelăciune prevăzută în art. 244 alin. (1) C.pen., nu se poate reține o nerespectare a regulilor referitoare la competența materială, indiferent dacă în cursul urmăririi penale, anterior declinării competenței în favoarea parchetului de pe lângă judecătorie, parchetul de pe lângă curtea de apel a emis o ordonanță de clasare față de o persoană care are calitatea de avocat, cenzurată de curtea de apel conform art. 340 alin. (1) C.proc.pen. și

indiferent dacă, ulterior declinării competenţei, parchetul de pe lângă curtea de apel a preluat cauza în temeiul art. 325 alin. (1) C.proc.pen., preluarea în vederea efectuării sau supravegherii urmăririi penale nemodificând competenţa de judecată a cauzei în primă instanţă. În prezenta cauză, astfel cum rezultă din actele şi lucrările dosarului, iniţial s-au efectuat cercetări şi cu privire la numitul B., care avea calitatea de avocat, iar cu privire la acesta s-a emis o soluţie de clasare prin ordonanţa procurorului din data de 4 februarie 2016, dispunându-se totodată şi o soluţie de declinare a competenţei către Parchetul de pe lângă Judecătoria Braşov în vederea continuării cercetărilor faţă de recurentul inculpat din prezenta cauză. Potrivit dispoziţiilor art. 63 C.proc.pen., dispoziţiile art. 44 alin. (2) C.proc.pen. nu se aplică în cursul urmăririi penale şi, întrucât disjungerea şi declinarea au fost dispuse anterior sesizării instanţei, aceste dispoziţii invocate de recurent nu sunt aplicabile în cauză. Ulterior, în temeiul art. 325 alin. (1) C.proc.pen., Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Braşov a dispus preluarea cauzei de la Parchetul de pe lângă Judecătoria Braşov pentru a fi efectuate cercetările în cauză. Potrivit legii, această preluare de către parchetul superior ierarhic în vederea efectuării urmăririi penale nu conduce la o prorogare de competenţă, instanţa competentă rămânând cea prevăzută de lege potrivit infracţiunii săvârşite, în speţă, competentă să soluţioneze cauza în fond, privind pe inculpatul A., fiind judecătoria, conform dispoziţiilor art. 35 C.proc.pen. În ceea ce priveşte susţinerea recurentului inculpat, potrivit căreia, în opinia sa, Curtea de Apel Braşov era competentă să soluţioneze cauza în ceea ce îl priveşte, întrucât plângerea formulată împotriva soluţiei de clasare a fost soluţionată de către Curtea de Apel Braşov, se constată că este de asemenea neîntemeiată, plângerea respectivă fiind soluţionată în conformitate cu dispoziţiile art. 340 alin. (1) C.proc.pen. raportate la art. 38 alin. (1) lit. d) C.proc.pen., faţă de calitatea de avocat a numitului B., acest aspect neavând relevanţă în cauza de faţă privindu-l pe inculpatul A. *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 25/RC din 22 ianuarie 2021, www.scj.ro).*

3.2. Competenţa materială a tribunalului

- tribunalul judecă *în primă instanţă* infracţiunile strict şi limitativ prevăzute de lege:

a) infracţiunile prevăzute de Codul penal la art. 188-191 (omor, omor calificat, uciderea la cererea victimei, determinarea sau înlesnirea sinuciderii), art. 209-211 (sclavia, traficul de persoane, traficul de minori), art. 254 (distrugerea calificată), art. 256[1] (furtul, furtul calificat, tâlhăria, tâlhăria calificată, pirateria, gestiunea frauduloasă, abuzul de încredere prin fraudarea creditorilor, înşelăciunea, înşelăciunea privind asigurările, exploatarea patrimonială a unei persoane vulnerabile, frauda informatică, efectuarea de operaţiuni financiare în mod fraudulos şi acceptarea operaţiunilor financiare efectuate în mod fraudulos *care au produs consecinţe deosebit de grave*), art. 263 (traficul de migranţi), art. 282 (tortura), art. 289-294 (luare de mită; dare de mită; trafic de influenţă; cumpărare de influenţă; luare sau dare de mită comise de membrii unei instanţe de arbitraj sau în legătură cu aceştia; luare de mită, dare de mită, trafic de influenţă, cumpărare de influenţă comise de funcţionari străini sau în legătură cu aceştia); art. 303 (divulgarea informaţiilor secrete

de stat), art. 304 (divulgarea informațiilor secrete de serviciu sau nepublice), art. 306 (obținerea ilegală de fonduri), art. 307 (deturnarea de fonduri), art. 309 (infracțiunile de serviciu incriminate mai grav atunci când au produs consecințe deosebit de grave), art. 345 (nerespectarea regimului materialelor nucleare sau a altor materii radioactive), art. 346 (nerespectarea regimului materiilor explozive), art. 354 (transmiterea sindromului imunodeficitar dobândit) și art. 360-367 [infracțiuni contra siguranței și integrității sistemelor și datelor informatice (accesul ilegal la un sistem informatic, interceptarea ilegală a unei transmisii de date informatice, alterarea integrității datelor informatice, perturbarea funcționării sistemelor informatice, transferul neautorizat de date informatice, operațiunile ilegale cu dispozitive sau programe informative), precum și constituirea unui grup infracțional organizat];

b) infracțiunile săvârșite cu intenție depășită care au avut ca urmare moartea unei persoane [loviri sau vătămări cauzatoare de moarte (art. 195 C.pen.), întreruperea cursului sarcinii care a avut ca urmare moartea femeii însărcinate [art. 201 alin. (3) teza a II-a C.pen.], lipsirea de libertate care a avut ca urmare moartea victimei [art. 205 alin. (4) C.pen.], violul care a avut ca urmare moartea victimei [art. 218 alin. (4) C.pen.], agresiunea sexuală care a avut ca urmare moartea victimei [art. 219 alin. (3) C.pen.], tâlhăria sau pirateria care au avut ca urmare moartea victimei (art. 236 C.pen.), tortura care a avut ca urmare moartea victimei [art. 282 alin. (3) C.pen. etc.];

c) infracțiunile cu privire la care urmărirea penală a fost efectuată de către D.I.I.C.O.T. sau D.N.A., dacă nu sunt date prin lege în competența altor instanțe ierarhic superioare. Apreciem că elementul esențial pentru reținerea competenței materiale a tribunalului este ca ***rechizitoriul/acordul de recunoaștere a vinovăției să fie emis de parchetul specializat***, nu ca toată urmărirea penală să fie efectuată de această unitate de parchet sau ca infracțiunea investigată să fie dată prin lege în competența materială a tribunalului. Astfel, considerăm că tribunalul va fi competent să judece o cauză și atunci când urmărirea penală a fost efectuată de un parchet nespecializat, care în urma administrării probelor constată că infracțiunile care se conturează sunt de competența parchetelor specializate, cărora li se declină competența soluționării cauzei, iar, ulterior, rechizitoriul/acordul de recunoaștere a vinovăției este emis de parchetul specializat; tot astfel, dacă în urma declinării de competență dispuse de un parchet nespecializat, D.N.A./D.I.I.C.O.T. dispune o soluție de trimitere în judecată doar pentru o infracțiune pentru care competența materială ar aparține judecătoriei, față de dispoziția procedurală explicită, va fi sesizat tribunalul, deoarece judecătoria nu are competența materială să judece cauze în care rechizitoriul sau acordul de recunoaștere a vinovăției a fost emis de D.N.A./D.I.I.C.O.T.[1];

---

[1] În situația în care prin același rechizitoriu s-a dispus trimiterea în judecată a unor inculpați și o soluție de clasare față de alții ori față de același inculpat s-a dispus o soluție de trimitere în judecată pentru anumite infracțiuni și de clasare pentru altele, competența se va aprecia prin raportare la persoana și infracțiunea ce fac obiectul soluției atacate, neoperând o prorogare de competență a instanței sesizate cu rechizitoriul în condițiile în care nu sunt incidente dispozițiile art. 44 alin. (2) și (3) C.proc.pen. (de pildă, în situația în care prin rechizitoriul parchetului de pe lângă curtea de apel se dispune trimiterea în judecată a unui judecător cu grad de judecătorie în

d) infracţiunile de spălare a banilor (prevăzute în art. 49 din Legea nr. 129/2019 pentru prevenirea şi combaterea spălării banilor şi finanţării terorismului, precum şi pentru modificarea şi completarea unor acte normative) şi infracţiunile de evaziune fiscală prevăzute de art. 9 din Legea nr. 241/2005 pentru prevenirea şi combaterea evaziunii fiscale, cu modificările ulterioare;

e) infracţiunile cu privire la care *urmărirea penală* a fost efectuată de către Parchetul European, potrivit Regulamentului (UE) 2017/1939 al Consiliului din 12 octombrie 2017 de punere în aplicare a unei forme de cooperare consolidată în ceea ce priveşte instituirea Parchetului European (EPPO); şi în această ipoteză introdusă prin Legea nr. 6/2021, elementul esenţial pentru reţinerea competenţei materiale a tribunalului este ca ***rechizitoriul/acordul de recunoaştere a vinovăţiei să fie emis de EPPO***, nu ca toată urmărirea penală să fie efectuată de această unitate de parchet sau ca infracţiunea investigată să fie dată prin lege în competenţa materială a tribunalului;

f) alte infracţiuni date prin lege în competenţa sa.

- drept consecinţă a noilor competenţe stabilite pentru tribunal prin Codul de procedură penală, se remarcă faptul că acesta va judeca toate infracţiunile cu privire la care actul de sesizare a fost întocmit de către D.I.I.C.O.T. sau D.N.A., dacă nu sunt date prin lege în competenţa altor instanţe ierarhic superioare (judecătoria nemaiavând competenţă materială pentru astfel de infracţiuni), precum şi infracţiunile cu privire la care actul de sesizare este întocmit de către Parchetul European; însă nu va mai avea competenţa materială de a judeca variantele agravate ale infracţiunii de lipsire de libertate în mod ilegal ori cercetare abuzivă sau supunere la rele tratamente, represiune nedreaptă, evadare, înlesnirea evadării – infracţiuni care vor intra în sfera de competenţă a judecătoriei; vor fi însă în competenţa tribunalului, iar nu a judecătoriei, variantele agravate ale delapidării, abuzul în serviciu, neglijenţă în serviciu etc.;

- urmare a introducerii prin O.U.G. nr. 18/2016 a variantei agravate a infracţiunilor de furt (art. 228), furt calificat (art. 229), tâlhărie (art. 233), tâlhărie calificată (art. 234), piraterie (art. 239), gestiune frauduloasă (art. 242), înşelăciune (art. 244), înşelăciune privind asigurările (art. 245), exploatarea patrimonială a unei persoane vulnerabile (art. 247), fraudă informatică (art. 249), efectuarea de operaţiuni financiare în mod

---

faţa curţii de apel, pentru săvârşirea infracţiunii de vătămare corporală şi clasarea faţă de fiul minor al judecătorului pentru complicitate la această infracţiune, plângerea formulată de persoana vătămată împotriva soluţiei de netrimitere în judecată va fi soluţionată de judecătorul de cameră preliminară de la judecătorie, care este instanţa competentă să judece infracţiunea de vătămare corporală, iar nu de curtea de apel care este instanţa competentă *ratione personae* să judece pe autorul infracţiunii). În unele situaţii va prezenta relevanţă şi parchetul care a dispus soluţia de clasare, deoarece în aplicarea dispoziţiilor art. 340 alin. (1) C.proc.pen. raportat la art. 36 alin. (1) lit. c) C.proc.pen., competenţa va aparţine tribunalului atunci când urmărirea penală a fost efectuată de D.I.I.C.O.T. sau de D.N.A. şi legea nu prevede competenţa unei instanţe ierarhic superioare [de exemplu, în cazul în care în urma efectuării urmăririi penale D.N.A. dispune trimiterea în judecată a unui inculpat care are calitatea de procuror pentru comiterea infracţiunii de luare de mită şi, prin acelaşi rechizitoriu, clasarea faţă de alt inculpat (care nu are vreo calitate de natură a atrage incidenţa normelor de competenţă personală) pentru fals în înscrisuri sub semnătură privată, plângerea formulată de acesta din urmă prin care se contestă temeiul soluţiei de clasare va fi soluţionată de judecătorul de cameră preliminară din cadrul tribunalului].

fraudulos (art. 250) și acceptarea operațiunilor financiare efectuate în mod fraudulos (art. 251) în cazul în care acestea au produs consecințe deosebit de grave (prejudiciu material peste 2.000.000 lei), toate acestea vor intra în competența materială a tribunalului[1];

- chiar dacă art. 36 C.proc.pen. nu prevede în mod explicit, vor intra în competența materială a tribunalului și infracțiunile complexe care absorb vreuna dintre infracțiunile date în competența acestei instanțe (de pildă, ultrajul sau ultrajul judiciar care absoarbe omorul sau omorul calificat) sau formele agravate ale infracțiunilor prevăzute explicit în competența tribunalului și care au o reglementare autonomă în Codul penal (de exemplu, infracțiunea prevăzută de art. 199 C.pen. atunci când violențele în familie s-au obiectivat într-un omor sau omor calificat);

- tribunalul nu va mai judeca calea ordinară de atac a apelului, ci ***numai calea ordinară de atac a contestației*** în materia măsurilor preventive sau a executării hotărârilor penale; judecarea apelului este dată de Codul de procedură penală în competența curții de apel atât atunci când este exercitată împotriva sentințelor pronunțate de judecătorie, cât și a celor pronunțate de tribunal; spre deosebire de vechiul Cod, potrivit Codului de procedură penală actual, tribunalul nu va mai judeca calea de atac formulată împotriva sentințelor pronunțate de judecătorii privind infracțiunile pentru care punerea în mișcare a acțiunii penale se face la plângerea prealabilă a persoanei vătămate;

- tribunalul soluționează conflictele de competență ivite între judecătoriile din circumscripția sa, precum și contestațiile formulate împotriva hotărârilor pronunțate de judecătorie în cazurile prevăzute de lege, precum și alte cauze anume prevăzute de lege. Deopotrivă, tribunalul soluționează și declarația de abținere/cererea de recuzare a judecătorului de la o judecătorie din circumscripția sa teritorială, dacă niciunul dintre magistrații acestei din urmă instanțe nu poate fi desemnat pentru a o soluționa [art. 68 alin. (8) C.proc.pen.].

În materia căii de atac formulate conform art. 29 alin. (5) din Legea nr. 47/1992, nu sunt aplicabile normele procesual penale cu caracter general, relative la competența funcțională și materială a instanțelor judecătorești, legiuitorul stabilind în mod clar faptul că aceasta este supusă controlului judiciar numai în fața instanței imediat superioare celei care a pronunțat soluția de respingere a cererii de sesizare a Curții Constituționale. Altfel spus, indiferent de calificarea juridică dată căii de atac prevăzută în art. 29 alin. (5) din Legea nr. 47/1992, chestiune, care, de altfel, a fost definitiv tranșată prin DCC nr. 321/2017, competența de soluționare a acesteia este guvernată de dispozițiile de referință din legea specială, care au caracter derogator de la regulile generale instituite prin Codul de procedură penală cu privire la competența instanțelor judecătorești, confirmând caracterul *sui-generis* al căii de atac, astfel cum a fost acesta statuat prin hotărârea instanței de contencios constituțional anterior menționată. Raportat la considerațiile teoretice menționate, I.C.C.J. constată că

[1] Nu toate infracțiunile contra patrimoniului care au produs consecințe deosebit de grave sunt în competența de judecată în primă instanță a tribunalului. De pildă, infracțiunea de distrugere care a produs consecințe deosebit de grave.

Tribunalul este instanţa competentă să soluţioneze recursul formulat împotriva dispoziţiei de respingere a cererii de sesizare a Curţii Constituţionale cu excepţia de neconstituţionalitate a dispoziţiilor art. 39 alin. (16) şi (17) din Legea nr. 254/2013, cuprinsă în sentinţa pronunţată de judecătorie, ca instanţă imediat superioară celei care a respins cererea de sesizare *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 86 din 9 februarie 2018, www.scj.ro).*

Faptul că în cuprinsul dispoziţiilor art. 36 C.proc.pen. nu se regăseşte şi trimiterea referitoare la art. 308 C.pen. este explicabil tocmai prin aceea că în cuprinsul dispoziţiilor art. 308 C.pen. nu se reglementează o infracţiune de sinestătătoare, ci numai o variantă atenuată a unora dintre infracţiunile de corupţie şi de serviciu comise în mediul privat, pe care legiuitorul a înţeles să le sancţioneze mai puţin aspru. Curtea constată că în cazul oricăreia dintre infracţiunile prevăzute de art. 308 C.pen. care sunt de competenţa tribunalului, şi varianta atenuată ale acestora, respectiv atunci când a fost comisă în mediul privat, va fi tot de competenţa tribunalului *(C.A. Bucureşti, secţia a II-a penală, decizia nr. 666 din 16 mai 2018, în Cpp Ad. 3, p. 123).*

3.3. Competenţa materială a Curţii de apel

- curtea de apel judecă *în primă instanţă*:

a) infracţiunile prevăzute de art. 394-397 C.pen., art. 399-412 C.pen. [infracţiunile contra securităţii naţionale, cu excepţia art. 398 (înalta trădare), respectiv trădarea, trădarea prin transmiterea de informaţii secrete de stat, trădarea prin ajutarea inamicului, acţiuni împotriva ordinii constituţionale, acţiuni ostile contra statului, spionajul, atentatul care pune în pericol securitatea naţională, atentatul contra unei colectivităţi, actele de diversiune, comunicarea de informaţii false, propaganda pentru război, compromiterea unor interese de stat, divulgarea secretului care periclitează securitatea naţională, infracţiuni contra persoanelor care se bucură de protecţie internaţională, constituirea de structuri informative ilegale, nedenunţarea unor infracţiuni contra securităţii naţionale] şi art. 438-445 C.pen. [infracţiuni de genocid, contra umanităţii – genocidul, infracţiuni contra umanităţii, şi de război – infracţiuni de război contra persoanelor, infracţiuni de război contra proprietăţii şi altor drepturi, infracţiuni de război contra operaţiunilor umanitare şi emblemelor, utilizarea de metode interzise în operaţiunile de luptă, utilizarea de mijloace interzise în operaţiunile de luptă];

b) infracţiunile privind securitatea naţională a României, prevăzute în legi speciale (de pildă, cele prevăzute în Legea nr. 51/1991 privind securitatea naţională a României, republicată);

c) infracţiunile săvârşite de judecătorii de la judecătorii, tribunale şi de procurorii de la parchetele care funcţionează pe lângă aceste instanţe;

d) infracţiunile săvârşite de avocaţi[1] (inclusiv cei dintr-un stat membru al Uniunii Europene sau al Spaţiului Economic European), notari publici, executori judecătoreşti, de controlorii financiari ai Curţii de Conturi, precum şi auditori publici externi;

[1] Calitatea de avocat este cea dobândită sau recunoscută pe teritoriul României, conform Legii nr. 51/1995 pentru organizarea şi exercitarea profesiei de avocat.

e) infracțiunile săvârșite de șefii cultelor religioase organizate în condițiile legii și de ceilalți membri ai înaltului cler, care au cel puțin rangul de arhiereu sau echivalent al acestuia;

f) infracțiunile săvârșite de magistrații asistenți de la Înalta Curte de Casație și Justiție, de judecătorii de la curțile de apel și Curtea Militară de Apel, precum și de procurorii de la parchetele de pe lângă aceste instanțe[1];

g) infracțiunile săvârșite de membrii Curții de Conturi, de președintele Consiliului Legislativ, de Avocatul Poporului, de adjuncții Avocatului Poporului și de chestori;

h) cererile de strămutare, în cazurile prevăzute de lege.

- se remarcă astfel că infracțiunea de folosire a funcției pentru favorizarea unor persoane (anterior denumită conflict de interese) a ieșit din sfera de competență a curții de apel, judecătoria devenind, potrivit Codului de procedură penală, instanța competentă să o judece;

- curtea de apel judecă ca instanță de apel apelurile declarate împotriva sentințelor penale pronunțate în primă instanță de judecătorii și tribunale; astfel, împotriva sentințelor pronunțate de judecătorie se exercită numai calea de atac a apelului, care va fi judecat numai de către curtea de apel;

- curtea de apel soluționează conflictele de competență ivite între judecătoriile din raza sa teritorială, aflate în circumscripția unor tribunale diferite, între judecătorii și tribunale din raza sa teritorială, ori între tribunalele din circumscripția sa teritorială,

---

[1] Prin *DCC nr. 182/2019* s-a constatat constituționalitatea art. 38 alin. (1) lit. f) C.proc.pen., reținându-se că „reglementarea competenței curților de apel de a soluționa în primă instanță infracțiunile săvârșite de judecătorii de la curțile de apel și de procurorii de la parchetele care funcționează pe lângă aceste instanțe nu este de natură să aducă atingere prevederilor art. 16 din Legea fundamentală, deoarece situația deosebită a acestor categorii profesionale justifică un tratament juridic diferit. De asemenea, art. 38 alin. (1) lit. f) C.proc.pen. nu contravine accesului liber la justiție și nici dreptului la un proces echitabil. Instituirea unor reguli de competență după calitatea persoanei nu îngrădește dreptul persoanelor de a se adresa instanțelor judecătorești și de a beneficia de drepturile și garanțiile procesuale instituite prin lege, în cadrul unui proces public, judecat de către o instanță independentă, imparțială și stabilită prin lege, într-un termen rezonabil, condiții care sunt asigurate și în situația judecării cauzelor în primă instanță de către curțile de apel. (...) faptul că un judecător de la nivelul curților de apel poate fi judecat de către un complet constituit în cadrul aceleiași instanțe înlătură dubiile referitoare la imparțialitate, câtă vreme acestea sunt organizate potrivit legii (...) În ceea ce privește poziția persoanelor vătămate ori a părților civile dintr-o cauză penală este de observat că legiuitorul a instituit pentru acestea garanții referitoare la modul de ascultare și la dreptul de a propune administrarea de probe, de a ridica excepții și de a pune concluzii, de a fi asistate de un avocat, de a fi încunoștințate cu privire la desfășurarea procedurii ori cu privire la dreptul avocatului acestora de a fi încunoștințat să asiste la efectuarea oricărui act de urmărire penală. În acest sens, ori de câte ori persoana vătămată are cunoștință de împrejurări de natură a știrbi independența judecătorului competent, poate uza de prevederile referitoare la recuzare. A porni de la premisa potrivit căreia completul de judecată care se supune numai legii nu poate judeca cu obiectivitate un alt judecător din cadrul aceleiași instanțe echivalează cu negarea tuturor acestor prevederi enunțate și care, dimpotrivă, au menirea nu numai de a preveni, ci și de a garanta o judecată imparțială".

precum şi contestaţiile formulate împotriva hotărârilor pronunţate de tribunale în cazurile prevăzute de lege;

- deopotrivă, curtea de apel soluţionează şi alte cauze anume prevăzute de lege [de pildă, cererile de revizuire sau cererile de strămutare, în cazurile prevăzute de lege (strămutarea judecăţii unei cauze de la un tribunal sau, după caz, de la o judecătorie din circumscripţia curţii de apel la o altă instanţă de acelaşi grad din circumscripţia acesteia)].

Competenţa de judecată în primă instanţă a infracţiunilor săvârşite de persoana care are calitatea de avocat într-un stat membru al Uniunii Europene sau al Spaţiului Economic European îi revine curţii de apel, conform art. 38 alin. (1) lit. d) C.proc.pen., întrucât dispoziţiile Capitolului VII din Legea nr. 51/1995 pentru organizarea şi exercitarea profesiei de avocat recunosc *de plano* şi automat calitatea de avocat dobândită într-un stat membru al Uniunii Europene ori al Spaţiului Economic European, iar norma cuprinsă în art. 38 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. nu face nicio distincţie între avocatul deţinător al unui titlu profesional în statul membru de origine şi avocatul deţinător al unui titlu profesional în România *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 291 din 11 august 2020, www.scj.ro).*

Competenţa de judecată în primă instanţă a infracţiunilor săvârşite de persoana care are calitatea de avocat în Albania nu îi revine curţii de apel, întrucât interpretarea coroborată a dispoziţiilor art. 38, art. 39 şi art. 40 C.proc.pen., care cuprind norme derogatorii pentru stabilirea competenţei în funcţie de calitatea persoanei, conduce la concluzia că dispoziţiile art. 38 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. privesc calitatea de avocat dobândită sau recunoscută pe teritoriul României, conform Legii nr. 51/1995 pentru organizarea şi exercitarea profesiei de avocat. Relativ la instanţa competentă material să soluţioneze cauza pendinte, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie reţine că art. 36 alin. (1) lit. c) C.proc.pen. statuează explicit în sensul că infracţiunile cu privire la care urmărirea penală a fost efectuată de către D.I.I.C.O.T. se judecă în primă instanţă de tribunal, dacă nu sunt date prin lege în competenţa altor instanţe ierarhic superioare. Ca atare, constatând că rechizitoriul a fost emis de parchetul specializat, în baza art. 51 alin. (6) raportat la art. 36 alin. (1) lit. c) coroborat cu art. 41 alin. (1) C.proc.pen., I.C.C.J. a stabilit competenţa de soluţionare a cauzei privind pe inculpaţii A., B., C. şi D. în favoarea Tribunalului Bucureşti, instanţă căreia i s-a trimis dosarul *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 288 din 4 august 2020, www.scj.ro).*

În conformitate cu dispoziţiile art. 131 alin. (5) şi (6) din Legea nr. 302/2004, procedura de preluare a judecăţii implică două etape, atribuite în competenţa unor instanţe distincte şi soluţionate prin hotărâri diferite, supuse distinct controlului judiciar. Prima etapă a procedurii priveşte admisibilitatea cererii de preluare a judecăţii, atribuită în competenţa curţii de apel, care se pronunţă prin încheiere, supusă căii de atac a contestaţiei, iar a doua etapă a procedurii priveşte judecata, care se realizează de către instanţa competentă să judece cauza în primă instanţă, conform Codului de procedură penală, pronunţându-se prin sentinţă, supusă căilor de atac reglementate în acelaşi *cod (I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 155 din 4 martie 2020, www.scj.ro).*

Ordinul european de anchetă care are ca obiect audierea prin videoconferinţă în cursul judecăţii se execută de către curtea de apel, în temeiul art. 268[18] alin. (1) raportat la art. 178 alin. (5) din Legea nr. 302/2004, întrucât dispoziţiile menţionate, care reglementează competenţa curţii de apel de a executa ordinul european de anchetă emis în vederea audierii prin videoconferinţă, constituie dispoziţii speciale, aplicabile cu prioritate – în materia ordinului european de anchetă având ca obiect audierea prin videoconferinţă – în raport cu dispoziţiile generale ale art. 268[3] alin. (2) din Legea nr. 302/2004, potrivit cărora ordinul european de anchetă se execută de instanţa competentă material şi după calitatea persoanei *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 432 din 19 iulie 2018, www.scj.ro).*

3.4. Competenţa materială a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie

- ca urmare a modificării prin Legea nr. 58/2019 a Legii nr. 535/2004, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie judecă *în primă instanţă infracţiunile de terorism prevăzute de legea specială*;

- Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie judecă *în primă instanţă* infracţiunea de înaltă trădare (art. 398 C.pen.[1]); în acest caz nu se poate reţine existenţa unei competenţe materiale pure faţă de sfera subiecţilor activi nemijlociţi care pot comite infracţiunea de înaltă trădare (Preşedintele României[2] sau membrii Consiliului Suprem de Apărare a Ţării[3]); în consecinţă această ipoteză atât o competenţă materială, cât şi una personală;

- Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie *judecă apelurile* împotriva hotărârilor penale pronunţate în primă instanţă de curţile de apel, de curţile militare de apel şi de secţia penală a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie;

- Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie *judecă recursurile în casaţie împotriva hotărârilor penale definitive, precum şi recursurile în interesul legii sau cererile de pronunţare a unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unei chestiuni de drept*;

- Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie soluţionează conflictele de competenţă în cazurile în care este instanţa superioară comună instanţelor aflate în conflict (conflicte de competenţă ivite între judecătoriile aflate în circumscripţia unor curţi de apel diferite, între judecătorii şi tribunale aflate în circumscripţia unor curţi de apel diferite, între

---

[1] Potrivit art. 398 C.pen., constituie infracţiunea de *înaltă trădare* faptele prevăzute în art. 394 C.pen. (trădarea), art. 395 C.pen. (trădarea prin transmitere de informaţii secrete de stat), art. 396 C.pen. (trădarea prin ajutarea inamicului) şi art. 397 C.pen. (acţiuni împotriva ordinii constituţionale) săvârşite de către Preşedintele României sau de către un alt membru al Consiliului Suprem de Apărare a Ţării.

[2] Preşedintele României îndeplineşte funcţia de preşedinte al Consiliului Suprem de Apărare a Ţării.

[3] Conform art. 5 alin. (3) din Legea nr. 415/2002, sunt membrii ai Consiliului Suprem de Apărare a Ţării primul-ministru al Guvernului României (în calitate de vicepreşedinte al CSAT), ministrul apărării naţionale, ministrul de interne, ministrul afacerilor externe, ministrul justiţiei, ministrul industriei şi resurselor, ministrul finanţelor publice, directorul Serviciului Român de Informaţii, directorul Serviciului de Informaţii Externe, şeful Statului Major General şi consilierul prezidenţial pentru securitate naţională.

tribunalele aflate în circumscripţia unor curţi de apel diferite, ori între două curţi de apel), cazurile în care cursul justiţiei este întrerupt, cererile de strămutare în cazurile prevăzute de lege, precum şi contestaţiile formulate împotriva hotărârilor pronunţate de curţile de apel în cazurile prevăzute de lege;

- de asemenea, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie soluţionează şi alte cazuri anume prevăzute de lege (de pildă, cereri de revizuire etc.).

Se ivește un caz de *întrerupere a cursului justiției* dacă sunt îndeplinite următoarele condiţii: a) să existe o încălcare a normelor referitoare la competenţa funcţională a instanţei judecătoreşti, fie ca urmare a unei erori judiciare, fie ca urmare a unei erori de interpretare; b) încălcarea a fost realizată de către o instanţă de judecată sesizată cu soluţionarea unei cauze; c) încălcarea normelor procedural penale conduce la o sesizare nelegală a unei alte instanţe sau chiar a instanţei care a încălcat norma procedural penală respectivă; d) rezultatul nerespectării normelor de procedură penală este imposibilitatea soluţionării cauzei prin pronunţarea unei hotărâri judecătoreşti, prin inaplicabilitatea vreunei alte dispoziţii legale referitoare la declinarea competenţei sau conflictul de competenţă *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 224 din 17 martie 2016, în Cpp Ad. 3, p. 111).*

Dacă judecătoria îşi declină competenţa de soluţionare a unei cauze în favoarea tribunalului, tribunalul în favoarea curţii de apel, iar curtea de apel în favoarea judecătoriei, nu există un caz de întrerupere a cursului justiţiei, întrucât curtea de apel a desemnat instanţa competentă prin hotărârea de declinare *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 434 din 24 iulie 2018, www.scj.ro).*

3.5. Competenţa materială a judecătorului de drepturi şi libertăţi

- competenţa materială a judecătorului de drepturi şi libertăţi se determină prin raportare la competenţa materială a instanţei din care face parte, potrivit regulilor descrise art. 35-40 C.proc.pen.; deopotrivă, trebuie avut în vedere că modificările operate în cursul urmăririi penale cu privire la încadrarea juridică sau în privinţa cadrului investigaţiei poate genera o modificare a competenţei materiale a judecătorului de drepturi şi libertăţi.

3.6. Competenţa materială a judecătorului de cameră preliminară

- competenţa materială a judecătorului de cameră preliminară se determină prin raportare la competenţa materială a instanţei din care face parte, potrivit regulilor descrise mai sus.

Secţiunea a 4-a. Competenţa personală

- Codul de procedură penală sau legile speciale nu stabilesc reguli de competenţă personală în funcţie de calitatea persoanei vătămate, părţii civile sau responsabile civilmente;

- pentru reținerea incidenței normelor de competență personală este necesar să existe calitatea specială prevăzută de lege, indiferent dacă fapta este comisă în această calitate sau în legătură cu această calitate, ori nu are nicio legătură cu această calitate; deopotrivă, atât timp cât calitatea specială este deținută de inculpat, nu prezintă relevanță dacă aceasta exercită calitatea sau este suspendat printr-o dispoziție administrativă, disciplinară sau judiciară din această calitate (de pildă, în ipoteza în care un avocat este suspendat din profesie pentru neplata taxelor);

- în ipoteza în care într-o cauză există mai mulți suspecți și inculpați, se vor aplica regulile competenței personale, dacă cel puțin unul dintre acuzați are o calitate specială care atrage aplicarea acestor norme de competență;

- de regulă, stabilirea competenței personale a primei instanțe se determină în funcție de calitatea personală a suspectului sau inculpatului *la momentul comiterii infracțiunii care face obiectul acuzației* în măsura în care făptuitorul își păstrează calitatea specială pe durata procesului penal (de pildă, calitatea de ministru, deputat, senator etc.); astfel, în cazul infracțiunilor instantanee, de stare sau progresive se va avea în vedere calitatea avută la data consumării faptei care face obiectul acuzației penale, în vreme ce în cazul infracțiunilor continue, continuate și de obicei se va avea în vedere calitatea de la data epuizării infracțiunii; în aceste ultime ipoteze de infracțiuni cu durată de consumare, calitatea personală de la momentul consumării, respectiv de la momentul comiterii unei acțiuni/inacțiuni care nu epuizează infracțiunea nu va atrage incidența regulilor de competență personală;

- dobândirea calității speciale după consumarea infracțiunii (instantanee, de stare sau progresive/epuizarea infracțiunii continue, continuate sau de obicei nu atrage, în principiu, obligația organelor judiciare de a-și stabili competența potrivit normelor de competență personală; tot astfel, pierderea calității speciale ulterior săvârșirii infracțiunii conduce, în principiu, la încetarea aplicării normelor procesuale relative la competența personală și la aplicarea regulilor de la competența materială;

- de la aceste reguli de determinare a competenței primei instanțe au fost instituite **două excepții**:

1. ***potrivit art. 48 alin. (1) C.proc.pen., pierderea calității după săvârșirea infracțiunii nu determină modificarea competenței personale a instanței/parchetului dacă fapta are legătură cu atribuțiile de serviciu ale suspectului/inculpatului;*** trebuie stabilit, pe de o parte, că fapta care face obiectul acuzației să fi fost comisă în perioada în care inculpatul avea o anumită calitate ce atrăgea competența personală, iar, pe de altă parte, ca fapta să fi fost în legătură cu atribuțiile de serviciu ale inculpatului, iar nu doar cu obligațiile care îi incumbă acestuia în virtutea funcției [de pildă, o acuzație de fals în declarații formulată pe motiv de omisiuni în legătură cu declarația de avere a unui parlamentar nu va atrage aplicarea dispozițiilor art. 40 alin. (1) C.proc.pen. în ipoteza pierderii calității, deoarece întocmirea declarației de avere constituie o obligație a parlamentarului în legătură cu funcția pe care o exercită, iar nu o atribuție de serviciu a acestuia]; ***ori***

2. ***dacă s-a dat citire actului de sesizare a instanței*** (trebuie avut în vedere că citirea actului de sesizare este anterioară începerii cercetării judecătorești).

- competenţa se va stabili potrivit regulilor de la competenţa personală ori de câte ori fapta este comisă în legătură cu atribuţiile de serviciu, indiferent dacă pierderea calităţii speciale are loc în cursul urmăririi penale, al camerei preliminare sau al judecăţii;

- în ipoteza în care pierderea calităţii are loc după citirea actului de sesizare, dar înainte de pronunţarea unei hotărâri în primă instanţă, competenţa se va stabili potrivit regulilor de la competenţa personală, chiar dacă fapta nu are legătură cu atribuţiile de serviciu ale suspectului sau inculpatului;

- când infracţiunea de care este acuzat inculpatul ce şi-a pierdut calitatea personală după comiterea faptei nu are legătură cu atribuţiile de serviciu ale acestuia (de pildă, o infracţiune de evaziune fiscală şi spălare de bani comisă de un deputat în cadrul activităţilor liber profesioniste pe care le desfăşoară şi care nu au legătură cu mandatul parlamentar din care acesta a demisionat după comiterea faptei) şi nu s-a dat citire actului de sesizare (de pildă, pierderea calităţii survine în cursul urmăririi penale, al fazei de cameră preliminară sau în faza de judecată înainte de primul termen), începând cu data încetării calităţii organele judiciare trebuie să aplice regulile de competenţă materială[1] instanţa sesizată în considerarea calităţii personale trebuind să îşi decline competenţa în favoarea altei instanţe stabilite potrivit dispoziţiilor de la competenţa materială;

- conform art. 48 alin. (2) C.proc.pen., dobândirea, după săvârşirea infracţiunii, a unei calităţi care atrage competenţa personală a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie, conduce la aplicarea imediată a regulilor competenţei personale [din momentul dobândirii calităţii personale, efectuarea urmăririi penale este numai în competenţa Parchetului General de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, iar judecata în primă instanţă numai în competenţa Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie; dacă dobândirea calităţii personale are loc după pronunţarea sentinţei primei instanţe (judecătorie/tribunal), apelul se va soluţiona tot de către curtea de apel, iar nu de către Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie).

- instanţa de control judiciar competentă să judece calea ordinară de atac formulată de inculpat nu se va determina în funcţie de calitatea pe care o are inculpatul la momentul formulării contestaţiei/apelului ori la momentul soluţionării/judecării căii ordinare de atac, ci se va stabili *în raport cu instanţa care a pronunţat hotărârea atacată*;

Cazul de recurs în casaţie prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 1 C.proc.pen. nu este incident în ipoteza în care, ca efect al modificării competenţei după calitatea persoanei prin intrarea în vigoare a Codului de procedură penală, judecătorul de cameră preliminară de la curtea de apel, învestit conform art. 6 din Legea nr. 255/2013, şi-a declinat competenţa de soluţionare a cauzei în favoarea judecătoriei, constatând că noile dispoziţii privind competenţa curţii de apel după calitatea persoanei nu sunt incidente. În această ipoteză, pierderea

[1] În această ipoteză se asumă faptul că nu sunt incidente alte norme care să atragă o altă componenţă personală: de pildă, în cazul în care un avocat are şi calitatea de deputat şi este trimis în judecată pentru o infracţiune care nu are legătură cu atribuţiile de serviciu, iar anterior începerii judecăţii pierde calitatea de parlamentar, competenţa se va stabili tot potrivit regulilor de competenţă personală, având în vedere calitatea de avocat.

calităţii inculpatului care determina competenţa curţii de apel sub imperiul reglementării anterioare nu prezintă relevanţă pentru stabilirea competenţei şi nu atrage aplicabilitatea art. 48 alin. (1) C.proc.pen., întrucât declinarea competenţei de soluţionare a cauzei operează în temeiul noilor dispoziţii privind competenţa curţii de apel după calitatea persoanei, ca efect al modificărilor legislative, iar nu ca efect al pierderii calităţii inculpatului *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 71/RC din 21 februarie 2020, www.scj.ro).*

Dispoziţiile art. 48 alin. (2) teza finală raportate la dispoziţiile art. 40 alin. (1) C.proc.pen. sunt aplicabile *numai cu privire la judecata în primă instanţă* sau în caz de desfiinţare/casare cu trimitere spre rejudecare la instanţa competentă să judece în primă instanţă, potrivit calităţii persoanei, iar nu şi cu privire la judecata în calea de atac a apelului. Nu este reglementată o competenţă după calitatea persoanei în căile de atac, competenţa funcţională a instanţei de control judiciar fiind stabilită de lege în funcţie de tipul hotărârii atacate şi nivelul instanţei care a pronunţat-o, regulile competenţei materiale şi după calitatea persoanei fiind stabilite doar pentru prima instanţă. Aşadar, dobândirea calităţilor prevăzute în art. 40 alin. (1) C.proc.pen., ulterior momentului pronunţării unei hotărâri în primă instanţă de către tribunal, nu determină competenţa Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie de judecare a apelului, întrucât competenţa de judecată în apel a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie este reglementată în dispoziţiile art. 40 alin. (2) C.proc.pen. în raport cu instanţa care a pronunţat hotărârea atacată, iar nu în raport cu calitatea persoanei *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 201/RC din 17 mai 2017, www.scj.ro).*

Competenţa de soluţionare a propunerii de arestare preventivă îi revine Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie în cazul în care inculpatul avea la data săvârşirii faptei calitatea de procuror la D.I.I.C.O.T. din cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, iar fapta are legătură cu urmărirea penale efectuată de către inculpat în dosare ale acestei structuri specializate, chiar dacă, după săvârşirea faptei, inculpatul nu mai are calitatea de procuror la D.I.I.C.O.T., ci calitatea de procuror la parchetul de pe lângă judecătorie *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea penală nr. 3625 din 19 noiembrie 2013, www.scj.ro).*

Dobândirea calităţii de deputat în cursul judecării recursului declarat împotriva sentinţei pronunţate de judecătorie în primă instanţă nu determină schimbarea competenţei de soluţionare a căii de atac, întrucât Codul de procedură penală din 1968 stabileşte competenţa după calitatea persoanei Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie numai pentru judecata în primă instanţă. Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie nu are competenţa de a judeca recursurile împotriva sentinţelor pronunţate de judecătorii în primă instanţă, iar dispoziţiile Codului de procedură penală din 1968 sunt incidente numai în cazul judecăţii în primă instanţă, iar nu şi în cazul judecăţii în căile de atac *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 3076 din 10 octombrie 2013, www.scj.ro).*

Activitatea desfăşurată de inculpaţii care au pierdut calitatea până la momentul sesizării instanţei nu poate fi disociată de atribuţiile lor de serviciu, chiar dacă unii dintre inculpaţi nu aveau calitatea de membri ai comisiilor de

concurs. Faptele comise de aceştia nu puteau fi realizate decât în virtutea atribuţiilor ce le reveneau şi care îi puneau în contact cu inculpaţii despre care se reţine că aveau asemenea competenţe şi pe care i-au determinat să modifice rezultatele concursurilor, în sensul de a promova candidaţii care nu obţinuseră note pentru a fi declaraţi admişi în detrimentul unor candidaţi merituoşi care au fost depunctaţi şi declaraţi respinşi. Faptul că unii dintre inculpaţi au falsificat documentele de concurs ale unor candidaţi şi le-au introdus în dosarele personale ale acestora, iar alţi inculpaţi au făcut intervenţii pe lângă membrii comisiei de examinare pentru favorizarea unora dintre candidaţii cu care se aflau în relaţii de familie sau personale, aderând astfel la o grupare infracţională deja constituită, reprezintă fapte comise în legătură cu atribuţiile de serviciu ale acestor inculpaţi, chiar dacă niciunul dintre ei nu era membru al comisiei de examinare sau nu avea atribuţii legate de desfăşurarea concursului pentru ocuparea locurilor de ofiţeri sau subofiţeri în cadrul Inspectoratului pentru Situaţii de Urgenţă şi chiar dacă nu erau abilitaţi să supravegheze desfăşurarea probelor de admitere, să evalueze rezultatele obţinute sau să le facă publice. Aderarea la o grupare infracţională nu este posibilă decât în contextul existenţei unor relaţii profesionale ori personale dintre inculpaţi, aceştia fiind colegi de serviciu în cadrul aceleiaşi structuri. În acest mod se pot cunoaşte între ei, se pot informa reciproc în legătură cu datele concrete privind organizarea concursului, baremele ce trebuie atinse la probele de aptitudini fizice, grilele de răspuns la examenele teoretice. Pentru considerentele arătate, competenţa de soluţionare a cauzei aparţine Tribunalului Militar Teritorial Bucureşti, fiind incidente în cauză dispoziţiile referitoare la competenţa instanţei în caz de schimbare a calităţii inculpatului, având în vedere că faptele deduse judecăţii au legătură cu atribuţiile de serviciu ale inculpaţilor – ofiţeri sau subofiţeri la Inspectoratul pentru Situaţii de Urgenţă. Astfel, chiar dacă unora dintre inculpaţi le-a încetat calitatea şi, implicit, activitatea de militari, faptele săvârşite de aceştia se raportează la momentul când aveau această calitate sau la legătura cu activitatea/atribuţiile de serviciu *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 496 din 31 martie 2011, www.legalis.ro)*.

§1. Competenţa personală a organelor de urmărire penală

- competenţa personală a organelor de cercetare penală reprezintă competenţa dată de lege după calitatea persoanei, organelor de cercetare penală speciale (nu organelor de cercetare penală ale poliţiei judiciare) şi vizează competenţa de efectuare a actelor de urmărire penală corespunzător specializării structurii din care fac parte;

- în principiu, în cazul în care, în cursul urmăririi penale, suspectul sau inculpatul pierde calitatea care atrăgea competenţa personală, parchetul pe rolul căruia se află cauza, dacă nu reţine vreun alt temei care să îi atragă în continuare competenţa, va trebui să dispună declinarea competenţei de efectuare a urmăriri penale către parchetul competent material/personal; ca excepţie, parchetul pe rolul căruia se află cauza va continua efectuarea urmăririi penale şi după pierderea calităţii personale a suspectului/inculpatului dacă fapta are legătură cu atribuţiile de serviciu ale acestuia;

- tot astfel, dobândirea calităţii după săvârşirea infracţiunii, în principiu, nu determină schimbarea competenţei parchetului, cu excepţia situaţiei în care calitatea dobândită este

una dintre cele prevăzute de art. 40 alin. (1) C.proc.pen. (de exemplu, cea de parlamentar sau membru al Guvernului ori judecător al Înaltei Curți de Casație și Justiție);

- relativ la competența lucrătorilor poliției judiciare din cadrul Direcției generale anticorupție (D.G.A.), în considerentele ***deciziei nr. 21/HP/2020*** s-a reținut că aceștia acționează în temeiul delegării dispuse de procuror și au o competență generală de efectuare a actelor de urmărire penală delegate[1];

- ***organele de cercetare specială*** care efectuează cercetarea penală în anumite cazuri; aceștia sunt ofițeri anume desemnați în condițiile legii, care au primit avizul conform al procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, care efectuează acte de urmărire penală:

---

[1] Instanța supremă a apreciat că „în cauzele în care competența de efectuare a urmăririi penale este a procurorului, analiza legalității administrării probelor se face prin raportare la această competență, și nu a organului de cercetare penală, care nu are nicio competență în efectuarea urmăririi penale. În fapt, ceea ce interesează într-o astfel de analiză este existența actului de delegare al procurorului competent, calitatea de lucrători ai poliției judiciare a celor delegați și volumul actelor de urmărire penală delegate, întrucât procurorul poate delega doar organelor de cercetare penală ale poliției judiciare și poate delega efectuarea numai a anumitor acte de urmărire penală, fiind evident că procurorul nu poate delega efectuarea tuturor actelor de urmărire penală (de exemplu, procurorul să efectueze personal doar acele acte de urmărire penală pe care legea i le impune expres, iar restul actelor să fie efectuate prin delegare de lucrători de poliție judiciară). Așadar, dacă procurorii ce efectuează urmărirea penală în cauze de corupție privind personalul Ministerului Administrației și Internelor nu ar delega pentru efectuarea anumitor acte lucrătorii de poliție judiciară ce își exercită atribuțiile în cadrul Direcției Generale Anticorupție, aceștia nu ar mai avea de dus la îndeplinire nicio dispoziție în materie procesual penală, deci nu ar mai îndeplini atribuții ce îi sunt conferite de Codul de procedură penală. În egală măsură, interpretarea în sensul că organele de cercetare penală ale poliției judiciare care își desfășoară activitatea în cadrul Direcției Generale Anticorupție ar avea o competență exclusivă, în sens procesual, ar însemna negarea competenței atribuite exclusiv procurorului de a cerceta infracțiunile de corupție comise de orice persoane și de a nega garanțiile constituționale conferite procurorului în exercitarea funcției judiciare încredințate".

Pe de altă parte, trebuie avut în vedere că în *DCC nr. 674/2016* s-a arătat că „în ceea ce privește critica potrivit căreia se realizează o extindere nejustificată a competenței Direcției generale anticorupție în sensul instrumentării de către aceasta a unor fapte săvârșite de persoane care nu fac parte din personalul M.A.I., Curtea apreciază că nici aceasta nu poate fi primită. Din analiza reglementărilor în vigoare, Curtea observă, astfel cum s-a arătat anterior, că Direcția generală anticorupție este o structură specializată în prevenirea și combaterea corupției în rândul personalului propriu al M.A.I., având, astfel, competența de a desfășura acte de cercetare penală numai în ceea ce privește o anumită categorie de fapte, săvârșite exclusiv de persoane încadrate în cadrul aparatului acestui minister. În acest context, Curtea reține că autorul excepției critică, de fapt, modul de aplicare a dispozițiilor de lege criticate, apreciind că Direcția generală anticorupție nu putea efectua cercetarea penală în cazul său, deoarece nu făcea parte din personalul M.A.I. Cu alte cuvinte, acesta critică nerespectarea dispozițiilor privitoare la competența după calitatea persoanei în cazul cercetării penale efectuate cu privire la persoana sa. Or, potrivit art. 280 alin. (1) C.proc.pen., încălcarea dispozițiilor legale care reglementează desfășurarea procesului penal atrage nulitatea actului în condițiile prevăzute expres de acest act normativ, autorul excepției având posibilitatea, potrivit art. 282 C.proc.pen., ca, până la închiderea procedurii de cameră preliminară, să invoce nulitatea respectivelor acte".

1. în cazul infracţiunilor săvârşite de către militari: având în vedere că potrivit art. 56 alin. (4) C.proc.pen. ***în cazul infracţiunilor săvârşite de militari*** urmărirea penală se efectuează în mod obligatoriu de procurorul militar, organele de cercetare penală specială pot efectua acte de urmărire penală numai dacă au fost delegate în acest sens de către procurorul militar în condiţiile art. 201 C.proc.pen.;

2. în cazul săvârşirii infracţiunilor de corupţie şi de serviciu prevăzute de Codul penal, săvârşite de către personalul navigant al marinei civile, dacă fapta a pus sau a putut pune în pericol siguranţa navei sau navigaţiei ori a personalului[1].

- procurorul efectuează *în mod obligatoriu urmărirea penală*, potrivit competenţei personale, pentru infracţiunile strict şi limitativ prevăzute de lege[2] (*urmărire penală proprie*);

- prin Legea nr. 207/2018 a fost înfiinţată în cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie Secţia pentru investigarea infracţiunilor din justiţie (în

---

[1] Conform art. 134 din O.G. nr. 42/1997, republicată, în cazul în care primesc, în scris, sesizări sau reclamaţii referitoare la infracţiuni la regimul navigaţiei sau pe baza rapoartelor privind sinistrele, abordajele şi orice avarie, căpităniile de port au dreptul şi obligaţia să efectueze cercetări, să solicite sau să accepte efectuarea de expertize şi să administreze probe în limitele competenţelor lor. În cazul în care primesc, în scris, reclamaţii şi plângeri referitoare la abateri în legătură cu navigaţia sau care au avut loc pe nave, în porturi ori în apele naţionale navigabile şi sesizări cu privire la marfă şi încărcătură, căpităniile de port *fac cercetări în limita competenţei lor şi, în cazul în care este stabilită vinovăţia unei persoane, procedează potrivit legii.* Căpităniile de port au dreptul să efectueze din oficiu cercetarea accidentelor de navigaţie sau alte cercetări la care au calitatea de a se sesiza din oficiu, atunci când consideră că acest lucru este necesar. În cazurile în care în urma unui sinistru sau a unui naufragiu o navă, indiferent de pavilionul pe care îl arborează, s-a pierdut ori a fost abandonată de echipajul ei sau numai de comandant, căpităniа de port în a cărei zonă de activitate s-a produs acest eveniment are obligaţia de a începe, fără întârziere, cercetările. În timpul cercetărilor căpităniа de port trebuie să stabilească circumstanţele în care s-a produs sinistrul sau naufragiul, cauzele care au condus la pierderea navei, să adune probe materiale şi să ia măsurile necesare şi suficiente pentru conservarea acestora, să întocmească un raport pentru a fi înaintat organelor abilitate, să continue cercetările şi să stabilească responsabilităţile.

[2] De pildă, sunt în competenţa personală de urmărire penală proprie a procurorului:

a) infracţiunile săvârşite de senatori, deputaţi şi membri din România în Parlamentul European, de membrii Guvernului, de judecătorii Curţii Constituţionale, de membrii Consiliului Superior al Magistraturii, de judecătorii Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie şi de procurorii de la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie;

b) infracţiunile săvârşite de judecătorii de la judecătorii, tribunale şi de procurorii de la parchetele care funcţionează pe lângă aceste instanţe;

c) infracţiunile săvârşite de avocaţi, notari publici, executori judecătoreşti, de controlorii financiari ai Curţii de Conturi, precum şi auditori publici externi.

d) infracţiunile săvârşite de şefii cultelor religioase organizate în condiţiile legii şi de ceilalţi membri ai înaltului cler, care au cel puţin rangul de arhiereu sau echivalent al acestuia;

e) infracţiunile săvârşite de magistraţii asistenţi de la Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, de judecătorii de la curţile de apel şi Curtea Militară de Apel, precum şi de procurorii de la parchetele de pe lângă aceste instanţe;

f) infracţiunile săvârşite de membrii Curţii de Conturi, de preşedintele Consiliului Legislativ, de Avocatul Poporului, de adjuncţii Avocatului Poporului şi de chestori.

continuare SIIJ)[1] care avea ***competența exclusivă*** de a efectua urmărirea penală pentru infracțiunile săvârșite de judecători și procurori, inclusiv judecătorii și procurorii militari

[1] Cu privire la SIIJ, Curtea Constituțională a apreciat prin DCC nr. 33/2018 (M.Of. nr. 146 din 15 februarie 2018) că „aceasta are ca scop crearea unei structuri specializate, cu un obiect determinat de investigație, și constituie o garanție legală a principiului independenței justiției, sub aspectul componentei sale individuale, independența judecătorului. Se asigură, pe această cale, o protecție adecvată a magistraților împotriva presiunilor exercitate asupra lor, împotriva abuzurilor săvârșite prin sesizări/denunțuri arbitrare și se asigură o practică unitară, la nivelul acestei structuri de parchet, cu privire la efectuarea actelor de urmărire penală pentru infracțiunile săvârșite de magistrați. Pe de altă parte, Curtea observă că normele cu privire la competența instanțelor judecătorești abilitate să judece cauzele penale privind judecătorii și procurorii rămân neschimbate, astfel că, potrivit dispozițiilor art. 38 alin. (1) lit. c) și f) C.proc.pen., curtea de apel judecă în primă instanță infracțiunile săvârșite de judecătorii de la judecătorii, de la tribunale, de la curțile de apel și Curtea Militară de Apel, respectiv de procurorii de la parchetele care funcționează pe lângă aceste instanțe, iar potrivit dispozițiilor art. 40 alin. (1) C.proc.pen., Înalta Curte de Casație și Justiție judecă în primă instanță infracțiunile săvârșite de judecătorii acestei instanțe, respectiv de procurorii de la parchetul care funcționează pe lângă această instanță, precum și cele săvârșite de membrii Consiliului Superior al Magistraturii".

Prin Hotărârea din 18 mai 2021, în cauzele conexate *C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 și C-397/19*, Marea Cameră a Curții de Justiție a Uniunii Europene a apreciat că articolul 2 și articolul 19 alineatul (1) al doilea paragraf TUE, precum și Decizia Comisiei Europene nr. 2006/928 de stabilire a unui mecanism de cooperare și de verificare a progresului realizat de România în vederea atingerii anumitor obiective de referință specifice în domeniul reformei sistemului judiciar și al luptei împotriva corupției, trebuie interpretate în sensul că se opun unei reglementări naționale care prevede înființarea în cadrul Ministerului Public a unei secții specializate care are competența exclusivă de a ancheta infracțiunile săvârșite de judecători și de procurori fără ca înființarea unei astfel de secții: să fie justificată de imperative obiective și verificabile legate de buna administrare a justiției și să fie însoțită de garanții specifice care să permită, pe de o parte, să se înlăture orice risc ca această secție să fie folosită ca instrument de control politic al activității respectivilor judecători și procurori susceptibil să aducă atingere independenței acestora și, pe de altă parte, să se asigure că respectiva competență poate fi exercitată în privința acestora din urmă cu respectarea deplină a cerințelor care decurg din articolele 47 și 48 din cartă. Curtea de Justiție a Uniunii Europene examinează legalitatea înființării Secției de Investigare a Infracțiunilor din Justiție prin raportare la trei aspecte referitoare la reglementările legislative din materie, aspecte care trebuie analizate pentru a stabili dacă este permisă efectuarea urmăririi penale de către această unitate de parchet în cazul infracțiunilor comise de magistrați: (i) să fie justificate de imperative obiective și verificabile legate de buna administrare a justiției, (ii) să fie însoțite de garanții specifice care să înlăture orice risc care să aducă atingere independenței judecătorilor și procurorilor și (iii) în cadrul procedurii de investigare, judecătorii și procurorii să beneficieze de dreptul la o cale de atac eficientă și la un proces echitabil, de prezumția de nevinovăție și de dreptul la apărare.

Ulterior, prin Decizia nr. 390/2021 (M.Of. nr. 612 din 22 iunie 2021), Curtea Constituțională a considerat că funcționarea SIIJ este constituțională. În acest sens, s-a arătat că Hotărârea din 18 mai 2021, pronunțată de CJUE, nu poate fi considerată un element ce poate determina un reviriment jurisprudențial sub aspectul constatării incidenței Deciziei 2006/928/CE în controlul de constituționalitate și, implicit, a încălcării art. 148 din Constituție. Instanța de contencios constituțional a opinat că reglementarea care prevede înființarea SIIJ reprezintă o opțiune a legiuitorului național, în acord cu prevederile constituționale cuprinse în art. 1 alin. (3) referitoare la statul de drept și în art. 21 alin. (1) și (3) referitoare la accesul liber la justiție,

şi cei care au calitatea de membri ai Consiliului Superior al Magistraturii; în prezent, Parlamentul a adoptat Legea nr. 49/2022 privind desfiinţarea Secţiei pentru investigarea infracţiunilor din justiţie. Potrivit art. 3 alin. (1) şi (2) din Legea nr. 49/2022 sunt de competenţa *Secţiei de urmărire penală şi criminalistică din cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie* şi infracţiunile săvârşite de judecătorii şi procurorii, membri ai Consiliului Superior al Magistraturii, de judecătorii Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie şi de procurorii de la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, de judecătorii de la curţile de apel şi Curtea Militară de Apel, precum şi de procurorii de la parchetele de pe lângă aceste instanţe şi de judecătorii Curţii Constituţionale a României şi magistraţii asistenţi din cadrul Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie şi Curţii Constituţionale. Deopotrivă, de la data intrării în vigoare a acestei legi, sunt de competenţa *parchetului de pe lângă curtea de apel* şi infracţiunile săvârşite de judecătorii de la judecătorii, tribunale, tribunale militare şi de procurorii de la parchetele care funcţionează pe lângă aceste instanţe;

- dacă procurorul este delegat la un parchet ierarhic superior sau la un parchet specializat (D.N.A. sau D.I.I.C.O.T.) prezintă relevanţă pentru stabilirea competenţei personale parchetul în care acesta îşi desfăşoară efectiv activitatea la momentul comiterii faptei investigate (de pildă, în cazul în care un procuror din cadrul parchetului de pe lângă judecătorie este delegat la D.I.I.C.O.T., competenţa de a începe urmărirea penală *in rem* şi de a efectua ancheta ca urmare a unei plângeri formulate împotriva acestuia va aparţine Parchetului General, Secţia de urmărire penală şi criminalistică, iar nu parchetului de pe lângă Curtea de apel; în ipoteza în care se dispune o soluţie de clasare, competenţa de soluţionare a plângerii formulate împotriva acesteia va aparţine

---

dreptul la un proces echitabil şi soluţionarea cauzelor într-un termen rezonabil şi, implicit, în acord cu prevederile art. 2 şi ale art. 19 alin. (1) din TUE. CJUE, declarând caracterul obligatoriu al Deciziei 2006/928, a limitat efectele acesteia dintr-o dublă perspectivă: pe de o parte, a stabilit că obligaţiile ce rezultă din decizie cad în sarcina autorităţilor române competente să colaboreze instituţional cu Comisia Europeană (paragraful 177 din hotărâre), deci în sarcina instituţiilor politice, Parlamentul şi Guvernul României, şi, pe de altă parte, că obligaţiile se exercită în temeiul principiului colaborării loiale, prevăzut de art. 4 din TUE. Din ambele perspective, obligaţiile nu pot incumba instanţelor de judecată, organe ale statului care nu sunt abilitate să colaboreze cu o instituţie politică a Uniunii Europene. Rapoartele M.C.V., întocmite în baza Deciziei 2006/928, prin conţinutul şi efectele lor, astfel cum acestea au fost stabilite prin Hotărârea CJUE din 18 mai 2021, nu constituie norme de drept european, pe care instanţa de judecată să le aplice cu prioritate, înlăturând norma naţională. Prin urmare, judecătorul naţional nu poate fi pus în situaţia de a decide aplicarea prioritară a unor recomandări în detrimentul legislaţiei naţionale, întrucât rapoartele M.C.V. nu normează, deci nu sunt susceptibile de a intra într-un conflict cu legislaţia internă. Această concluzie se impune cu atât mai mult în ipoteza în care legislaţia naţională a fost declarată conformă Constituţiei de către instanţa constituţională naţională prin prisma dispoziţiilor art. 148 din Constituţie.

În urma DCC nr. 390/2021, practica instanţelor judecătoreşti a fost în sensul că, având în vedere că până în prezent legiuitorul nu a intervenit pentru modificarea dispoziţiilor art. 88^1 şi urm. din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, competenţa exclusivă de efectuare a urmăririi penale aparţine, potrivit respectiv art. 88^1 alin. (1) din acelaşi act normativ, Secţiei pentru investigarea infracţiunilor din justiţie din cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie (a se vedea şi *I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 358 din 15 iunie 2021; I.C.C.J., secţia penală, încheierea din 8 septembrie 2021, pronunţată în dosarul nr. 1916/1/2019*).

judecătorului de cameră preliminară din cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, iar nu a celui din cadrul Curții de Apel);

- potrivit art. 3 alin. (5) din Legea nr. 49/2022, procurorii anume desemnați efectuează urmărirea penală și în situația în care, alături de persoanele prevăzute art. 3 alin. (1) și (2) din Legea nr. 49/2022 sunt cercetate și alte persoane, dacă din motive temeinice privind buna desfășurare a urmăririi penale, cauza nu poate fi disjunsă; tot astfel art. 3 alin. (6) din Legea nr. 49/2022 în situația în care, alături de persoanele prevăzute la art. 3 alin. (2) din Legea nr. 49/2022 sunt cercetate și alte persoane pentru care, potrivit legii, competența de efectuare a urmăririi penale aparține Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, urmărirea penală se efectuează de procurorii anume desemnați potrivit prezentei legi din cadrul Secției de urmărire penală și criminalistică a Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție; prin urmare, și atunci când fapta este comisă de magistrat împreună cu alte persoane, care față de calitățile deținute ar atrage competența personală a altor unități sau structuri de parchet, Legea nr. 49/2022 a acordat competența efectuării urmăririi penale a întregii cauze procurorilor anume desemnați să soluționeze cauze cu magistrați;

- ***în cazul infracțiunilor săvârșite de militari*** (indiferent de natura acestora) trebuie avute în vedere următoarele aspecte:

a. urmărirea penală se efectuează în mod obligatoriu de procurorul militar; astfel, potrivit art. 56 alin. (5) C.proc.pen., *procurorii militari* din cadrul parchetelor militare sau secțiilor militare ale parchetelor *efectuează urmărirea penală* potrivit competenței parchetului din care fac parte, față de *toți participanții* la săvârșirea infracțiunilor comise de *militari*, urmând a fi sesizată instanța civilă competentă potrivit art. 44 C.proc.pen. (de pildă, atunci când parchetul militar trimite în judecată în aceeași cauză inculpați civili pentru acuzația de a fi comis infracțiuni de competența judecătoriei și inculpați militari pentru acuzații care ar fi intrat în competența tribunalului militar, cauza va fi judecată de tribunalul civil); din interpretarea acestei dispoziții rezultă că extinderea competenței parchetelor militare și cu privire la faptele comise de civili vizează numai ipotezele în care autorul este militar, iar participanții (coautori, instigatori, complici) sunt civili, indiferent dacă este vorba de o participație proprie (atunci când autorul militar a acționat cu forma de vinovăție prevăzută de lege) sau improprie (în ipoteza în care autorul militar a acționat din culpă sau fără vinovăție)[1];

b. în cazul infracțiunilor care sunt de competența D.N.A. *săvârșite de militarii în activitate*[2], urmărirea penală se efectuează de procurori militari din cadrul D.N.A., indiferent de gradul militar pe care îl au persoanele cercetate [art. 13 alin. (6) din O.U.G. nr. 43/2002];

---

[1] În sensul că urmărirea penală se efectuează de procurorul militar atât atunci când autorul este militar, iar complicii/instigatorul civil, cât și atunci când autorul este civil, iar instigatorii/complicii militari (a se vedea *B. Micu, R. Slăvoiu, A. Zarafiu*, op. cit., p. 130).

[2] Potrivit art. 4 din Legea nr. 270/2015, pentru fapte comise pe timpul instruirii inițiale și derulării contractului, *rezerviștii voluntari* răspund penal în aceleași condiții prevăzute de lege și regulamentele militare pentru *personalul în activitate*. Personalul selecționat pe bază de voluntariat, care consimte, pe bază de contract individual pe durată determinată, denumit în continuare contract, să încadreze funcții în statele de organizare ale structurilor din cadrul Ministerului Apărării Naționale.

c. în privinţa anchetelor efectuate de procurorii militari cu privire la infracţiunile comise de militari, îndeplinirea standardului impus de art. 2 şi art. 3 CEDO cu privire la existenţa unei anchete efective impune evaluarea fiecărui caz în parte, nu prin raportare la dispoziţiile normative care asigură independenţa statutară a procurorilor militari, ci în concret, prin raportare la procurorii care se ocupă efectiv de urmărirea penală, cu scopul de a verifica potenţialele legături ale acestora cu persoanele care ar putea fi investigate şi eventualele dovezi de părtinire (a se vedea cauza *Elena Apostol ş.a. c. României, hotărârea din 23 februarie 2016*). În mod constant, Curtea Europeană a constatat încălcarea obligaţiei procedurale pozitive prevăzute de art. 2 şi art. 3 CEDO faţă de lipsa unei anchete efective desfăşurate de un organ independent de părţi; astfel, în cauza *Mocanu ş.a. c. României (hotărârea din 17 septembrie 2014)* Marea Cameră a CtEDO a reţinut că ancheta a fost încredinţată procurorilor militari care deţineau, ca şi acuzaţii (printre care se numărau şi doi generali), titlul de ofiţeri în rezervă, supuşi principiului subordonării ierarhice; Curtea de la Strasbourg asumă că gradul de independenţă al unui organ de anchetă ar trebui să fie stabilit în funcţie de circumstanţele specifice ale fiecărui caz în parte, însă apreciază că numărul de încălcări constatate în cazuri similare este deosebit de îngrijorător şi aruncă îndoieli serioase cu privire la obiectivitatea şi imparţialitatea investigaţiilor pe care procurorii militari sunt chemaţi să le efectueze;

d. procurorul militar din cadrul parchetului corespunzător instanţei competente să judece cauza participă la şedinţele de judecată fie în faţa instanţelor civile, fie a celor militare în cauzele în care urmărirea penală a fost efectuată de un parchet militar.

- în cazul în care ***victima infracţiunii este un militar*** nu vor fi aplicabile regulile competenţei personale chiar dacă se constată că fapta a fost comisă în timp ce victima se afla în timpul serviciului, parchetul militar fiind competent nu în considerarea infracţiunii la care unul dintre subiecţi este militar, ci numai în cazul infracţiunilor *săvârşite de militari*; dacă însă există o bănuială că fapta ar fi putut fi comisă de un militar (de pildă, un act de agresiune comis într-o unitate militară unde accesul este permis doar militarilor) atunci atât începerea urmăririi penale *in rem*, cât şi efectuarea actelor de urmărire penală vor fi în competenţa parchetului militar.

Competenţa de a efectua urmărirea penală în cazul infracţiunii prevăzute în art. 10 lit. c) din Legea nr. 78/2000 comise de persoana care exercită funcţia de deputat îi revine D.N.A., în temeiul dispoziţiilor art. 13 alin. (1) lit. b) din O.U.G. nr. 43/2002 şi ale art. 1 lit. a) din Legea nr. 78/2000, indiferent dacă, în comiterea acestei infracţiuni, făptuitorul s-a folosit de funcţia deţinută, întrucât dispoziţiile legale cuprinse în O.U.G. nr. 43/2002 şi în Legea nr. 78/2000 nu impun o asemenea condiţie pentru stabilirea competenţei D.N.A. *(I.C.C.J., secţia penală, Completul de 2 judecători de cameră preliminară, încheierea nr. 8/C din 19 februarie 2020, www.scj.ro).*

În conformitate cu dispoziţiile art. 13 alin. (3) din O.U.G. nr. 43/2002, infracţiunea de abuz în serviciu încadrată în art. 297 alin. (1) C.pen., inclusiv în cazul reţinerii formei continuate şi al aplicării prevederilor art. 35 alin. (1) C.pen., este de competenţa Direcţiei Naţionale Anticorupţie, numai în ipoteza în care s-a cauzat o pagubă materială mai mare decât echivalentul în lei a 1.000.000 euro.

Incidența dispozițiilor art. 13 alin. (1) lit. a) teza I din O.U.G. nr. 43/2002 – potrivit cărora sunt de competența Direcției Naționale Anticorupție infracțiunile prevăzute în Legea nr. 78/2000, dacă, indiferent de calitatea persoanelor care le-au comis, au cauzat o pagubă materială mai mare decât echivalentul în lei a 200.000 euro – implică reținerea prevederilor art. 132 din Legea nr. 78/2000 în încadrarea juridică a faptei de abuz în serviciu. Față de încadrarea juridică dată faptei descrise la punctul 1 în rechizitoriul nr. X., în infracțiunea de abuz în serviciu prevăzută în art. 297 alin. (1) C.pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C.pen., prin care se presupune cauzarea unui prejudiciu mai mic de 1.000.000 euro, competența de a efectua urmărirea penală în cauză revenea Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Craiova, ținând seama și de calitatea personală a inculpatului, de executor judecătoresc *(I.C.C.J., secția penală, Completul de 2 judecători de cameră preliminară, încheierea nr. 33 din 20 ianuarie 2021, www.scj.ro).*

§2. Competența personală a instanțelor judecătorești

2.1. Competența personală a judecătoriei

- judecătoria nu are competență personală.

2.2. Competența personală a tribunalului

- în principiu, tribunalul nu are competență personală.

2.3. Competența personală a curții de apel

- curtea de apel *judecă în primă instanță* potrivit competenței personale:

a) infracțiunile săvârșite de judecătorii de la judecătorii, tribunale și de procurorii de la parchetele care funcționează pe lângă aceste instanțe;

b) infracțiunile săvârșite de avocați din cadrul U.N.B.R.[1] [inclusiv atunci când această calitate era suspendată la data comiterii faptei, deoarece suspendarea nu implică pierderea calității de avocat, ci numai imposibilitatea exercitării profesiei, motivul suspendării fiind unul lipsit de relevanță din perspectiva competenței (de pildă, comiterea unei infracțiuni în perioada suspendării calității de avocat din cauza neplății taxelor datorate baroului ori ca urmare a efectuării concediului de creștere a copilului, ori la cerere sau pentru un motiv de incompatibilitate atrage competența curții de apel ori a parchetului de pe lângă aceasta)], notari publici, executori judecătorești[2], de controlorii financiari ai Curții de Conturi, precum și auditori publici externi;

c) infracțiunile săvârșite de șefii cultelor religioase organizate în condițiile legii și de ceilalți membri ai înaltului cler, care au cel puțin rangul de arhiereu sau echivalent al acestuia;

---

[1] În cazul persoanelor care practică avocatura în barourile paralele, cred că nu există nicio justificare pentru reținerea incidenței normelor de competență personală.

[2] Nu prezintă importanță pentru reținerea competenței personale dacă avocații, notarii, executorii sunt suspendați din funcție, ori în cazul în care își exercită activitatea, dacă fapta are sau nu legătură cu atribuțiile lor de serviciu.

d) infracţiunile săvârşite de magistraţii-asistenţi de la Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie;

e) infracţiunile săvârşite de membrii Curţii de Conturi, de preşedintele Consiliului Legislativ, de Avocatul Poporului, de adjuncţii Avocatului Poporului şi de chestori.

În cazul în care judecătorul care îşi desfăşoară activitatea la o instanţă are gradul profesional corespunzător unei anumite instanţe, competenţa se determină raportat la gradul profesional al acestuia, şi nu raportat la instanţa unde îşi exercită efectiv activitatea *(C.S.J., Completul de 9 judecători, decizia nr. 51/2003, www.scj.ro).*

Funcţiile asimilate potrivit legii funcţiei de magistrat nu cad sub incidenţa prevederilor din legea procesual penală care se referă la judecători, magistraţi asistenţi şi procurori; ca atare, regulile de competenţă după calitatea persoanei nu se aplică persoanelor având funcţii asimilate celei de magistrat *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 5286 din 3 decembrie 2002, www.scj.ro).*

Curtea de apel judecă în primă instanţă infracţiunile săvârşite de avocaţi. Competenţa curţii de apel priveşte persoanele care au calitatea de avocat, indiferent dacă la data săvârşirii infracţiunii această calitate era suspendată, întrucât suspendarea calităţii de avocat nu echivalează cu încetarea acestei calităţi *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 397 din 3 martie 2009, www.legalis.ro).*

Inculpatul B., care pretinde că este avocat membru în Baroul Tirana din Albania, nu a făcut dovada că are dreptul să exercite profesia de avocat în România. Este adevărat că art. 38 C.proc.pen. nu prevede în mod expres că aceste dispoziţii se aplică doar avocaţilor care îşi desfăşoară activitatea pe teritoriul statului român sub incidenţa Legii nr. 51/1995, însă din interpretarea coroborată a acestor prevederi cu cele statuate de art. 39 şi art. 40 C.proc.pen., texte de lege care cuprind dispoziţii derogatorii în raport de calitatea persoanei pentru stabilirea competenţei, rezultă că se are în vedere calitatea specială dobândită sau recunoscută pe teritoriul României. Ca atare, în mod corect, Curtea de Apel Bucureşti a considerat că posibilitatea de a exercita această profesie în România de către avocaţii din alte ţări nu conferă *ab initio* acestor persoane şi calitatea de avocat şi derogarea de la regulile de competenţă generale. Cu alte cuvinte, cu referire la diversitatea sistemelor de drept, a porni de la premisa potrivit căreia art. 38 C.proc.pen. se aplică oricărei persoane care deţine calitatea de avocat pe teritoriul oricărui stat străin, fără ca această calitate să fie recunoscută pe teritoriul statului român conform Legii nr. 51/1995, echivalează cu încălcarea drepturilor fundamentale ale participanţilor la procedurile penale, întrucât stabilirea competenţei de soluţionare a unei cauze, în primă instanţă, în favoarea unei instanţe superioare evidenţiază în mod particular, în accepţiunea legiuitorului român, gravitatea infracţiunii săvârşite prin prisma calităţii deţinute de către un inculpat la un moment dat din perspectiva reglementărilor interne *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 288 din 4 august 2020, www.scj.ro).*

Legiuitorul român recunoaște *de plano* și în mod automat calitatea de avocat dobândită în unul dintre statele membre ale Uniunii Europene și ale Spațiului Economic European, fără a fi necesară îndeplinirea vreunei formalități în fața organelor abilitate din România, precum recunoașterea/(re)dobândirea calității. Astfel, concluzionează „că norma cuprinsă în art. 38 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. nu face nicio distincție între avocatul deținător al unui titlu profesional în statul membru de origine și avocatul deținător al unui titlu profesional emis în România, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, raportat la calitatea specială a inculpatei C. – avocat în Baroul Avocaților din Sofia, deținută la momentul săvârșirii pretinsei infracțiuni care i se reține în sarcină, cât și ulterior, competența de soluționare a prezentei cauze revine, potrivit dispozițiilor legale precitate, Curții de Apel București *(I.C.C.J., secția penală, încheierea nr. 291 din 11 august 2020, www.scj.ro)*.

2.4. Competența personală a Înaltei Curți de Casație și Justiție

- urmare a reducerii competenței personale a instanței supreme operate prin Codul de procedură penală, Înalta Curte de Casație și Justiție *judecă în primă instanță* potrivit competenței personale infracțiunile săvârșite de senatori, deputați[1] și membri din România în Parlamentul European, de membrii Guvernului, de judecătorii Curții Constituționale, de membrii Consiliului Superior al Magistraturii, de judecătorii Înaltei Curți de Casație și Justiție și de procurorii de la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, de judecătorii de la curțile de apel și Curtea Militară de Apel, precum și de procurorii de la parchetele de pe lângă aceste instanțe[2];

- prin ***decizia nr. 23/RIL/2022*** instanța supremă a apreciat că în interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 38 alin. (1) lit. c) și art. 40 alin. (1) C.proc.pen., competența instanței de judecată în soluționarea cauzelor penale având ca obiect

---

[1] În *DCC nr. 67/2003* s-a reținut că parlamentarul trimis în judecată este scos de sub jurisdicția instanței căreia i-ar reveni competența potrivit regulilor generale – fiind apărat în acest fel de presiunile locale – și i se dă posibilitatea de a fi judecat de instanța supremă, care, în raport cu poziția pe care o deține în sistemul judiciar, prezintă cele mai înalte garanții de independență și imparțialitate.

Tot astfel, în *DCC nr. 19/2016* instanța de contencios constituțional a arătat că: „deputații și senatorii pot fi urmăriți și trimiși în judecată penală pentru fapte care nu au legătură cu voturile sau cu opiniile politice exprimate în exercitarea mandatului, dar nu pot fi percheziționați, reținuți sau arestați fără încuviințarea Camerei din care fac parte, după ascultarea lor. Urmărirea și trimiterea în judecată penală se pot face numai de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție. Competența de judecată aparține Înaltei Curți de Casație și Justiție. Dispozițiile art. 72 din Constituție reprezintă norme de procedură penală cu statut constituțional. Legiuitorul, prin edictarea normelor art. 40 alin. (1) și (2) C.proc.pen. și-a exercitat tocmai competența dată în sarcina sa de textul art. 126 alin. (2) din Constituție, ținând cont de scopul acestor norme, acela de a evita privarea unui parlamentar de posibilitatea de a-și exercita mandatul ca urmare a unei proceduri judiciare represive, precum și de caracterul lor protector".

[2] Prin Legea nr. 49/2022 au fost operate modificări și în privința competenței personale a instanței supreme, aceasta urmând să judece în primă instanță cauzele în care sunt acuzați judecătorii de la curțile de apel și Curtea Militară de Apel, precum și de procurorii de la parchetele de pe lângă aceste instanțe.

infracţiuni săvârşite de judecători şi procurori care au dobândit un grad profesional superior celui al instanţei/parchetului în care îşi desfăşoară efectiv activitatea se determină prin raportare la instanţa/parchetul *la care îşi desfăşoară efectiv activitatea* magistratul cercetat şi nu la gradul profesional superior al acestuia (de pildă, în cazul comiterii unei infracţiuni de conducere sub influenţa alcoolului de către un procuror care funcţionează în cadrul parchetului de pe lângă judecătorie, dar care a dobândit prin examen gradul profesional de procuror în cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, competenţa de judecată va aparţine curţii de apel, iar nu instanţei supreme);

În conformitate cu dispoziţiile art. 40 alin. (1) C.proc.pen., Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie judecă în primă instanţă infracţiunile săvârşite de membrii Guvernului, iar nu şi infracţiunile săvârşite de secretarii de stat din cadrul ministerelor, întrucât secretarii de stat nu au calitatea de membri ai Guvernului. Exercitarea de către secretarul de stat, prin delegare, a atribuţiilor ministrului nu îi conferă secretarului de stat calitatea de membru al Guvernului şi, în consecinţă, nu determină competenţa de judecată în primă instanţă a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 435/RC din 15 noiembrie 2019, www.scj.ro).*

Competenţa de judecată în primă instanţă a persoanelor care au calitatea de membru în Comitetul Regiunilor al Uniunii Europene nu aparţine Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie, iar art. 4 din Regulamentul de procedură al Comitetului Regiunilor, potrivit căruia membrii Comitetului Regiunilor beneficiază de privilegiile şi imunităţile prevăzute de Protocolul privind imunităţile şi privilegiile, nu conferă membrilor Comitetului Regiunilor calitatea de europarlamentar *(I.C.C.J., secţia penală, sentinţa nr. 1055 din 26 noiembrie 2013, www.scj.ro).*

Atunci când competenţa de judecată în primă instanţă a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie a fost determinată de calitatea inculpatului, de senator sau deputat, iar acestuia i-a încetat mandatul, dacă fapta nu are legătură cu atribuţiile de serviciu ca parlamentar, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie nu are competenţa de a judeca în primă instanţă cauza. Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie judecă în primă instanţă infracţiunile săvârşite de membrii guvernului. Funcţia de secretar de stat nu este asimilată celei de membru al guvernului şi, prin urmare, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie nu are competenţa de a judeca în primă instanţă infracţiunile săvârşite de secretarii de stat *(I.C.C.J., secţia penală, sentinţa nr. 1 din 12 ianuarie 2009, în B.J. 2009, p. 816).*

- Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie judecă potrivit competenţei personale apelurile declarate împotriva sentinţelor penale pronunţate în primă instanţă de Curtea de apel ori de Curtea Militară de Apel, precum şi apelurile *declarate* împotriva sentinţelor penale pronunţate de secţia penală a Înaltei Curţi în primă instanţă.

2.5. Competenţa personală a instanţelor militare

- toate instanţele militare din România judecă potrivit competenţei personale;

- prin Codul de procedură penală şi Legea de punere în aplicare a Codului de procedură penală a operat *o restructurare a sistemului justiţiei militare şi a competenţelor acestuia.* Astfel, instanţele militare sunt tribunalele militare şi Curtea Militară de Apel Bucureşti, dispărând astfel fostele „judecătorii" militare, deoarece sistemul este organizat începând cu palierul corespunzător tribunalului civil;

- la data intrării în vigoare a Codului de procedură penală şi Legea de punere în aplicare a Codului de procedură penală, Tribunalul Militar Bucureşti şi Parchetul Militar de pe lângă Tribunalul Militar Bucureşti au fost desfiinţate; în consecinţă, Tribunalul Militar Teritorial Bucureşti şi-a schimbat denumirea în Tribunalul Militar Bucureşti, iar Parchetul Militar de pe lângă Tribunalul Militar Teritorial Bucureşti şi-a schimbat denumirea în Parchetul Militar de pe lângă Tribunalul Militar Bucureşti. Astfel, tribunalele militare Bucureşti, Cluj, Iaşi şi Timişoara au devenit echivalente în grad tribunalelor;

- ca efect al acestor restructurări, cauzele aflate pe rolul Tribunalului Militar Bucureşti (fostele „judecătorii militare"), care a fost desfiinţat, au fost preluate pe cale administrativă de Tribunalul Militar Teritorial Bucureşti, redenumit (Tribunalul Militar Bucureşti), care a continuat soluţionarea acestora;

- tribunalul militar, care constituie primul palier de justiţie militară, *judecă în primă instanţă* toate infracţiunile comise de militari până la gradul de colonel inclusiv[1] (*indiferent de natura infracţiunii şi dacă acestea sunt sau nu în legătură cu îndatoririle de serviciu ale militarilor şi indiferent dacă militarii sunt activi sau în rezervă*), cu excepţia celor date prin lege în competenţa altor instanţe;

- deopotrivă, Tribunalul militar soluţionează şi alte cauze anume prevăzute de lege;

- Curtea militară de apel Bucureşti (singura curte militară de apel) *judecă în primă instanţă*:

a) infracţiunile prevăzute de art. 394-397 C.pen., art. 399-412 C.pen. [infracţiunile contra securităţii naţionale, cu excepţia art. 398 (înalta trădare)] şi art. 438-445 C.pen. (infracţiuni de genocid, contra umanităţii şi de război) săvârşite de militari;

b) infracţiunile privind securitatea naţională a României, prevăzute în legi speciale, săvârşite de militari;

c) infracţiunile săvârşite de judecătorii tribunalelor militare şi de procurorii militari de la parchetele militare care funcţionează pe lângă aceste instanţe;

d) infracţiunile săvârşite de generali, mareşali şi amirali;

---

[1] Tribunalul militar judecă în primă instanţă toate infracţiunile comise de subofiţeri (sergent, sergent-major, plutonier, plutonier-major, plutonier adjutant, plutonier adjutant principal), maiştri militari (maistru militar clasa a V-a, maistru militar clasa a IV-a, maistru militar clasa a III-a, maistru militar clasa a II-a, maistru militar clasa I, maistru militar principal), ofiţeri, cu grade inferioare (sublocotenent, respectiv aspirant, pentru cei din armata marină, locotenent, căpitan), cu grade superioare (maior, respectiv locotenent-comandor, pentru cei din arma aviaţiei şi arma marină, locotenent-colonel, respectiv căpitan comandor, pentru cei din arma aviaţiei şi arma marină, colonel, respectiv comandor, pentru cei din arma aviaţiei şi arma marină).

e) cererile de strămutare a judecării unei cauze de la un tribunal militar la un alt tribunal militar.

- Curtea militară de apel *judecă apelurile* împotriva hotărârilor penale pronunţate de tribunalele militare;

- Curtea militară de apel soluţionează conflictele de competenţă ivite între tribunalele militare din circumscripţia sa, precum şi contestaţiile formulate împotriva hotărârilor pronunţate de acestea în cazurile prevăzute de lege, precum şi alte cauze anume prevăzute de lege.

Legea procesual penală foloseşte termenul de militar, fără a face distincţie între militari activi sau în rezervă, competenţa instanţelor militare fiind atrasă de calitatea de militar, fără alte condiţii sau excepţii. Astfel, competenţa de judecată aparţine instanţelor militare ori de câte ori o persoană aparţinând categoriei „cadrelor militare" a efectuat acţiuni sau inacţiuni ce sunt incriminate de legea penală, în orice formă de participaţie şi indiferent de contribuţia concretă pe care acesta a avut-o la comiterea faptei. La stabilirea competenţei instanţelor militare se are în vedere atât calitatea de militar deţinută de inculpat, cât şi gradul său de militar, neputându-se face o disociere între cele două calităţi. Privitor la calitatea de militar, aceasta atrage competenţa personală a organelor judiciare, iar gradul ierarhic al inculpatului militar determină şi competenţa organelor militare pe linie verticală, între organe de grade diferite. Norma procesual penală statuează în mod expres şi fără echivoc că instanţa militară competentă urmează a judeca atât infracţiunile comise în legătură cu serviciul, cât şi cele comise în afara acestuia[1] *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 367/RC/2020, www.scj.ro)*[2].

2.6. Competenţa personală a judecătorului de drepturi şi libertăţi

- competenţa personală a judecătorului de drepturi şi libertăţi se determină prin raportare la competenţa personală a instanţei din care face parte, potrivit regulilor descrise mai sus[3].

---

[1] Trebuie avut în vedere că, potrivit art. 44 alin. (4) C.proc.pen., dacă în aceeaşi cauză sunt judecaţi un militar şi un civil, competenţa de soluţionare a cauzei va aparţine tribunalului competent să judece persoana care nu are calitatea de militar, iar nu Tribunalului Militar.

[2] *În sens contrar*, reţinând în mod nejustificat competenţa personală numai pentru militarii activi, a se vedea *I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 384/RC din 5 octombrie 2016*, în care s-a arătat că „respectarea dispoziţiilor privind competenţa instanţelor militare şi a instanţelor civile în cursul judecăţii poate fi examinată de Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, în cadrul cazului de recurs în casaţie prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 1 C.proc.pen., incident şi în ipoteza în care în cursul judecăţii nu ar fi respectate dispoziţiile privind competenţa după calitatea persoanei a instanţei militare, iar judecata ar fi efectuată de o instanţă civilă inferioară instanţei militare legal competente. Dispoziţiile art. 39 alin. (1) lit. d) C.proc.pen., care atribuie curţii militare de apel competenţa de judecată în primă instanţă a infracţiunilor săvârşite de generali, privesc *exclusiv persoanele care au calitatea de general în activitate*, iar nu şi persoanele care au calitatea de general în rezervă, întrucât competenţa după calitatea persoanei a instanţelor militare este determinată de săvârşirea infracţiunii de către o persoană care exercită o funcţie militară în mod efectiv".

[3] Pentru ipotezele în care trebuie determinată competenţa judecătorului de drepturi şi libertăţi sesizat cu solicitarea de încuviinţare a unor procedee probatorii, cred că, în măsura în

În cazul în care urmărirea penală a început *in rem* și s-a dispus clasarea, contestația formulată de persoana care nu a avut calitatea de inculpat împotriva încheierii prin care judecătorul de drepturi și libertăți a dispus măsuri de supraveghere tehnică în cursul urmăririi penale se soluționează de către judecătorii de drepturi și libertăți de la instanța ierarhic superioară, iar nu de către judecătorul de cameră preliminară, chiar dacă procurorul a dispus clasarea, întrucât contestația formulată are natura unei căi de atac împotriva soluției dispuse de judecătorul de drepturi și libertăți *(I.C.C.J., secția penală, încheierea nr. 107 din 27 februarie 2020, www.scj.ro).*

2.7. Competența personală a judecătorului de cameră preliminară

- competența personală a judecătorului de cameră preliminară se determină prin raportare la competența personală a instanței din care face parte, potrivit regulilor descrise mai sus.

- în cazul în care prin plângerea formulată împotriva soluției de clasare se solicită redeschiderea urmăririi penale cu privire la o persoană care are o anumită calitate specială, competența se va determina în funcție de calitatea persoanei, indiferent dacă soluția de clasare s-a dispus *in rem* (intimatul fiind prezentat în mod direct în calitate de făptuitor atât în actul de sesizare a organelor de urmărire penală, cât și în plângerea formulată împotriva soluției de clasare), sau *in personam* (când persoana cu calitate specială a fost suspect sau inculpat în cauză anterior dispunerii soluției de clasare);

Organul competent de a soluționa plângerea împotriva unei soluții de clasare dispuse *in rem* în care sesizarea îl viza pe un executor judecătoresc este Curtea de Apel București, față de calitatea subiectului activ al infracțiunii, cea de executor judecătoresc. Împrejurarea că în cauză nu s-a dispus începerea acțiunii penale *in personam* nu este de natură a înlătura competența personală a Curții de Apel, atât timp cât conform actelor de cercetare efectuate în cauză este cunoscută identitatea și calitatea specială a persoanei vizate prin plângerea formulată, respectiv cea de executor judecătoresc *(I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 472 din 15 iunie 2016, www.scj.ro).*

În situația în care ordonanța procurorului cuprinde mai multe soluții de clasare ce privesc mai multe persoane, competența de soluționare a plângerii formulate în temeiul art. 340 alin. (1) C.proc.pen. se determină numai prin raportare la soluția atacată cu plângere, fără ca celelalte soluții de netrimitere în judecată, în măsura în care privesc fapte sau persoane care ar atrage competența unei alte instanțe, să influențeze și competența de soluționare a plângerii *(I.C.C.J., secția penală, încheierea nr. 432 din 31 august 2021, www.scj.ro).*

---

care procedeul probatoriu vizează în mod direct persoana care are calitatea specială, vor fi aplicabile regulile competenței personale, chiar dacă această persoană nu are decât calitatea de făptuitor, nu și pe cea de suspect/inculpat.

Secţiunea a 5-a. Competenţa teritorială

- este o competenţă *pe linie orizontală* aplicabilă atât pentru faza de urmărire penală, cât şi pentru camera preliminară sau faza de judecată;

- au competenţă teritorială la nivelul întregii ţări: organele de cercetare penală de la nivel central (de pildă, Direcţia de Investigaţii Criminale sau Direcţia de Investigare a Fraudelor din cadrul Inspectoratului General al Poliţiei Române), Parchetul General de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, precum şi Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie;

- Codul de procedură penală prevede posibilitatea ***extinderii competenţei teritoriale*** *a organelor de urmărire penală* când anumite acte de urmărire penală trebuie să fie efectuate în afara razei teritoriale în care se face urmărirea, situaţie în care **procurorul** sau, după caz, **organul de cercetare penală** *poate să le efectueze el însuşi ori poate dispune efectuarea lor prin comisie rogatorie sau prin delegare (atât delegarea, cât şi comisia rogatorie pot fi dispuse fie de procuror, fie de organul de cercetare penală)*; în cadrul aceleiaşi localităţi procurorul sau organul de cercetare penală, după caz, efectuează toate actele de urmărire, chiar dacă unele dintre acestea trebuie îndeplinite în afara razei sale teritoriale.

§1. Competenţa teritorială a organelor judiciare cu privire la infracţiunile săvârşite pe teritoriul României

- potrivit art. 41 alin. (1) C.proc.pen., **competenţa teritorială a instanţelor judecătoreşti** de acelaşi grad pentru *infracţiunile săvârşite de persoane fizice sau juridice pe teritoriul României* este determinată, ***în ordine***, de următoarele *criterii legale*:

***(i)* locul unde s-a săvârşit infracţiunea (*forum delicti comissi*);**

- prin *locul săvârşirii infracţiunii* se înţelege locul unde s-a desfăşurat, în totul sau în parte, activitatea infracţională, ori locul unde s-a produs urmarea acesteia (*principiul ubicuităţii*); astfel, prin raportare la latura obiectivă a infracţiunii, locul comiterii faptei este determinat în funcţie de locul unde este realizată *acţiunea sau inacţiunea infracţională* care constituie elementul material al infracţiunii, sau locul unde s-a produs *urmarea imediată* a acesteia; art. 41 alin. (2) C.pen. nu instituie o ordine de prioritate legală între cele două modalităţi alternative de stabilire a locului săvârşirii infracţiunii, astfel, că atunci când locul unde s-a desfăşurat activitatea infracţională este diferit de cel unde s-a produs rezultatul infracţiunii, oricare dintre instanţele competente material/personal în circumscripţia cărora se află aceste locuri poate fi sesizată de către procuror;

- dacă infracţiunea are conţinut alternativ, *locul săvârşirii* va fi cel unde au fost realizate oricare dintre activităţile infracţionale prevăzute alternativ de elementul material al infracţiunii, care sunt echivalente din punct de vedere juridic;

- în cazul infracţiunilor omisive proprii, locul săvârşirii infracţiunii este cel în care făptuitorul aflat în poziţia de garant avea obligaţia de a acţiona;

- oricare dintre organele judiciare în a căror rază teritorială a fost comisă o acțiune sau inacțiune infracțională ori s-a produs rezultatul acesteia (inclusiv în cazul infracțiunilor cu urmări imediate alternative) vor fi competente teritorial în următoarele ipoteze:

a. activitatea infracțională se realizează în circumscripția unui organ judiciar, iar rezultatul/urmările alternative se produc în circumscripția altuia;

b. modalitățile alternative ale elementului material sunt comise în circumscripția mai multor organe judiciare [de pildă, în cazul în care un controlor al biletelor dintr-un tren Interregio care circula pe ruta București – Craiova, pretinde mită de la pasagerii care călătoreau fără bilet, imediat după plecarea trenului din București, acceptă promisiunea de bani cu titlu de mită în Videle (Teleorman) și primește mita în Craiova (Dolj), oricare dintre Tribunalele București, Teleorman sau Dolj este competent să judece infracțiunea unică de luare de mită];

c. infracțiunile concurente care fac obiectul aceleiași cauze au fost comise pe raza teritorială a mai multor organe judiciare;

d. acțiunea care se prelungește în timp în cazul infracțiunii continue, precum și acțiunile infracționale din conținutul infracțiunii continuate sau de obicei au fost comise pe raza teritorială a mai multor organe judiciare [de pildă, în cazul în care, în baza aceleiași rezoluții infracționale, un hoț, la diferite intervale de timp (în perioada vacanței de vară din anul 2019) sustrage bunuri din mai multe locuințe, situate în Constanța, Sinaia, Brașov și Oradea, oricare dintre judecătoriile din aceste orașe vor fi competente să judece unitatea legală de infracțiune; tot astfel, dacă infracțiunea de hărțuire se comite prin urmărirea repetată a victimei ori de câte ori aceasta se deplasa în vacanțe în localitățile Constanța, Sinaia, Brașov și Oradea; sau când victima este lipsită de libertate în București, iar apoi transferată sub supravegherea infractorului în Sinaia, Brașov și Oradea, unde este eliberată];

e. infracțiunile între care există o legătură ce a impus reunirea cauzelor au fost comise pe raza teritorială a mai multor organe judiciare;

Art. 41 alin. (2) și (3) C.proc.pen. instituie competența egală a tuturor instanțelor judecătorești în circumscripția cărora s-a desfășurat activitatea infracțională. Aceasta înseamnă că, atât în cazul infracțiunilor al căror element material cunoaște variante alternative, săvârșite în raza unor instanțe diferite, dar și în ipoteza unor infracțiuni multiple, între care există legături de conexitate sau de tip corelativ, fapte comise în raza unor instanțe diferite, legiuitorul a optat pentru a nu institui un subcriteriu de preferință pentru stabilirea competenței teritoriale, recunoscând, în schimb, competența egală a instanțelor, indiferent de natura sau amploarea activității infracționale concret desfășurate în raza uneia sau alteia dintre acestea. Or, ca efect al opțiunii legislative relevate de dispozițiile art. 41 alin. (1) sau art. 41 alin. (3) C.proc.pen., sesizarea uneia dintre instanțele deopotrivă competente teritorial potrivit alin. (2) al textului are ca efect încetarea vocației celorlalte la judecarea cauzei, competența recunoscută organului judiciar prim sesizat devenind efectivă prin faptul învestirii sale, în condițiile legii *(I.C.C.J., secția penală, încheierea nr. 294 din 13 august 2020, nepublicată).*

În cazul infracţiunii de nerespectare a măsurilor privind încredinţarea minorului prevăzută în art. 379 alin. (1) C.pen. (constând în reţinerea de către un părinte la domiciliul acestuia a copilului său minor, fără consimţământul celuilalt părinte căruia minorul i-a fost încredinţat), locul săvârşirii infracţiunii, în accepţiunea dispoziţiilor art. 41 C.proc.pen., este locul unde minorul a fost reţinut, reprezentat de domiciliul inculpatului, iar nu locul unde inculpatul avea obligaţia de a-l aduce înapoi pe copilul său minor, reprezentat de domiciliul celuilalt părinte *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 170 din 19 aprilie 2019, www.scj.ro).*

***(ii)* locul unde a fost prins suspectul sau inculpatul *persoană fizică* (*forum deprehensionis*);**

***(iii)* locuinţa suspectului sau inculpatului persoană fizică ori, după caz, sediul inculpatului persoană juridică, la momentul la care a săvârşit fapta (*forum domicilii*);**

***(iv)* locuinţa sau, după caz, sediul persoanei vătămate (*forum domicilii victimae*).**

În cazul ***sesizărilor unice*** se va aplica ordinea de preferinţă legală descrisă mai sus. În schimb, ***în cazul sesizărilor multiple (simultane[1] sau succesive[2]) competenţa teritorială va aparţine***[3]:

1. Instanţei determinate potrivit ordinii de prioritate prevăzute de art. 41 alin. (1) C.proc.pen. (*preferinţa legală*):

a) în cazul în care două sau mai multe instanţe dintre cele prevăzute de art. 41 alin. (1) C.proc.pen. *sunt sesizate* ***simultan****, iar urmărirea penală s-a efectuat cu respectarea acestei ordini*;

b) în cazul în care două sau mai multe instanţe dintre cele prevăzute de art. 41 alin. (1) C.proc.pen. *sunt sesizate* ***simultan sau succesiv****, iar urmărirea penală nu s-a efectuat cu respectarea acestei ordini.*

2. Instanţei *mai întâi sesizate (preferinţă cronologică)*:

a) când sunt *sesizate* ***succesiv*** două sau mai multe instanţe dintre cele prevăzute de art. 41 alin. (1) C.proc.pen., iar *urmărirea penală s-a efectuat cu respectarea acestei ordini*;

b) când niciunul dintre locurile de mai sus nu este cunoscut (situaţie puţin probabilă în practică).

- în cazul în care o infracţiune a fost săvârşită în circumscripţia mai multor instanţe, **oricare dintre acestea este competentă să judece cauza; în ipoteza în care există un conflict de competenţă între aceste instanţe** competenţa va reveni instanţei mai întâi sesizate.

---

[1] Sesizările *simultane* sunt cele înregistrate *în aceeaşi zi.*

[2] Sesizările *succesive* sunt cele înregistrate *în zile diferite.*

[3] Această reglementare este cel puţin fantasmagorică, neexistând vreun caz în practică în care să se fi reţinut ca un parchet să fi sesizat simultan cu aceeaşi faptă două sau mai multe instanţe.

- potrivit art. 20 alin. (1) din Legea nr. 6/2021, în cazul infracțiunilor cu privire la care urmărirea penală a fost efectuată de către Parchetul European (EPPO)[1], competența teritorială[2] revine:

a) tribunalelor București, Cluj, Iași și Timiș – în ceea ce privește judecata în primă instanță care nu este dată prin lege în competența după calitatea persoanei a altor instanțe de judecată;

b) curților de apel București, Cluj, Iași, Timișoara – în ceea ce privește judecarea apelurilor împotriva hotărârilor penale pronunțate în primă instanță de tribunalele prevăzute la lit. a), precum și în ceea ce privește judecata în primă instanță în cazul în care competența după calitatea persoanei este dată curților de apel;

c) Înaltei Curți de Casație și Justiție – în ceea ce privește judecata în primă instanță și în apel în cazul în care competența sa este atrasă de calitatea persoanei.

Urmărirea penală a infracțiunilor săvârșite pe teritoriul României se efectuează de către organul de urmărire penală din circumscripția instanței competente să judece cauza, dacă legea nu dispune altfel.

- în ipoteza în care urmărirea penală *s-a efectuat cu nerespectarea ordinii* prevăzute de art. 41 alin. (1) C.proc.pen., ***este obligatorie*** sesizarea instanței competente potrivit acestei ordini [art. 41 alin. (5) C.proc.pen.];

- în cazul în care urmărirea penală nu a fost efectuată de parchetul în circumscripția căruia se află locul unde s-a săvârșit infracțiunea care cu nerespectarea dispozițiilor art. 41 alin. (5) C.proc.pen. sesizează instanța pe lângă care funcționează trebuie avute în vedere următoarele *repercusiuni*:

a. dacă nu se invocă în termen o excepție de necompetență teritorială, instanța sesizată va continua să judece cauza;

b. în cazul în care din oficiu sau la cererea procurorului sau a părților se invocă o excepție de necompetență teritorială, instanța sesizată va trebui să își decline competența în favoarea instanței în a cărei circumscripție teritorială se află *forum delicti comissi*; nu există vreo dispoziție legală care să interzică acestei instanțe să dispună o nouă declinare de competență către o a treia instanță, sau să genereze un conflict negativ de competență cu instanța mai întâi sesizată;

c. în cazul în care instanța în a cărei circumscripție teritorială se află locul unde s-a săvârșit infracțiunea după primirea cauzei sau după stabilirea competenței în urma regulatorului de competență dispune restituirea cauzei la parchet, dosarul va fi trimis

[1] Conform art. 23 din Regulamentul EPPO, Parchetul European va fi competent în cazul în care infracțiunile prevăzute de art. 22 din Regulament au fost săvârșite integral sau parțial pe teritoriul unuia sau mai multor state membre; prin stat membru se înțelege un stat care participă la forma de cooperare consolidată în ceea ce privește instituirea EPPO, astfel cum este considerată a fi autorizată în temeiul art. 86 alin. (1) al treilea paragraf din TFUE, sau în urma unei decizii adoptate în conformitate cu art. 331 alin. (1) al doilea sau al treilea paragraf din TFUE (Austria, Belgia, Bulgaria, Croația, Cipru, Cehia, Estonia, Germania, Grecia, Spania, Finlanda, Franța, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburg, Malta, Olanda, Portugalia, România, Slovenia și Slovacia).

[2] Circumscripțiile teritoriale ale tribunalelor și curților de apel sunt prevăzute în anexa care face parte integrantă din lege.

parchetului care a efectuat urmărirea penală, iar nu celui care funcţionează pe lângă instanţă. Acest parchet (prim sesizat) va reface actele de urmărire penală şi va dispune sesizarea instanţei în circumscripţia căreia se află locul unde s-a săvârşit infracţiunea;

În cazul infracţiunii de mărturie mincinoasă prevăzută în art. 273 alin. (2) lit. c) C.pen., săvârşită de către expert şi consumată prin depunerea raportului de expertiză la un dosar civil al unei instanţe, locul săvârşirii infracţiunii care determină competenţa teritorială, conform dispoziţiilor art. 41 C.proc.pen., este locul unde îşi are sediul această instanţă *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 93 din 20 februarie 2020, www.scj.ro)*.

Art. 41 alin. (2) C.proc.pen. instituie competenţa egală a tuturor instanţelor judecătoreşti în circumscripţia cărora s-a desfăşurat activitatea infracţională, fără a avea relevanţă juridică, sub acest aspect, dacă în raza instanţei sesizate s-a desfăşurat întreaga activitate obiectivă circumscrisă verbum regens al infracţiunii deduse judecăţii sau, dimpotrivă, s-a produs numai rezultatul acesteia. Aceasta înseamnă că, în cazul infracţiunilor al căror element material cunoaşte variante alternative, săvârşite în raza unor instanţe diferite [cum este cazul infracţiunii prevăzute în art. 270 alin. (3) din Legea nr. 86/2006], dar şi în ipoteza unor infracţiuni multiple, între care există legături de conexitate sau de tip corelativ, fapte comise în raza unor instanţe diferite, legiuitorul a optat pentru a nu institui un subcriteriu de preferinţă pentru stabilirea competenţei teritoriale, recunoscând, în schimb, competenţa egală a instanţelor, indiferent de natura sau amploarea activităţii infracţionale concret desfăşurate în raza uneia sau alteia dintre acestea. Or, ca efect al opţiunii legislative relevate de dispoziţiile art. 41 alin. (1) sau art. 41 alin. (3) C.proc.pen., sesizarea uneia dintre instanţele deopotrivă competente teritorial potrivit alin. (2) al textului are ca efect încetarea vocaţiei celorlalte la judecarea cauzei, competenţa recunoscută organului judiciar prim sesizat devenind efectivă prin faptul învestirii sale, în condiţiile legii. Prin urmare, în conformitate cu dispoziţiile art. 41 alin. (4) teza finală C.proc.pen., competenţa teritorială de judecată revine instanţei mai întâi sesizate, dintre instanţele stabilite în art. 41 alin. (1) C.proc.pen. În cazul infracţiunii de contrabandă prevăzută în art. 270 alin. (3) din Legea nr. 86/2006, locul săvârşiri infracţiunii la care se referă dispoziţiile art. 41 alin. (1) lit. a) C.proc.pen. este reprezentat, în temeiul prevederilor art. 41 alin. (2) C.proc.pen., de locul comiterii oricăreia dintre modalităţile normative alternative. În acest context, reţinând că acuzaţia de contrabandă care face obiectul sesizării se presupune a fi fost comisă pe raza mai multor judeţe (Argeş, Suceava, Constanţa, municipiul Bucureşti etc.), iar cea concurentă, reţinută în sarcina inculpaţilor C. şi D., pe raza judeţului Argeş, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie constată că, în virtutea dispoziţiilor art. 41 alin. (2) şi (3) C.proc.pen., oricare dintre judecătoriile pe raza cărora s-a desfăşurat activitatea infracţională, în tot sau în parte, este competentă teritorial să judece cauza pendinte. Ca efect al sesizării Judecătoriei Sectorului 3 Bucureşti cu rechizitoriul întocmit în speţă, competenţa teritorială a acestei instanţe, atrasă de actul material de contrabandă anterior menţionat, a devenit efectivă, această împrejurare având ca urmare încetarea vocaţiei la judecarea cauzei a celorlalte instanţe, deopotrivă competente

teritorial în virtutea dispozițiilor legale anterior menționate (Jud. Pitești, Jud. Sectorului 5 București etc.) *(I.C.C.J., secția penală, încheierea nr. 203 din 23 martie 2018, www.scj.ro).*

- dacă infracțiunea a fost săvârșită pe teritoriul României, pe o navă sub pavilion românesc, competența teritorială va aparține instanței în a cărei circumscripție se află *primul port român în care ancorează nava*, în afară de cazul în care prin lege se dispune altfel. În cazul în care obiectul cauzei îl constituie una dintre infracțiunile prevăzute de Legea nr. 191/2003, trebuie avute în vedere și dispozițiile art. 47 din Legea nr. 304/2022, potrivit cărora: în cauzele maritime și fluviale, circumscripțiile tribunalelor Constanța și Galați sunt următoarele: *a) Tribunalul Constanța*: județele Constanța și Tulcea, marea teritorială, Dunărea până la mila marină 64 inclusiv; *b) Tribunalul Galați:* celelalte județe, Dunărea de la mila marină 64 în amonte până la km 1.075[1];

- atunci când infracțiunea a fost săvârșită pe teritoriul României, pe o aeronavă înmatriculată în România, competența teritorială va aparține instanței în a cărei circumscripție se află *primul loc de aterizare pe teritoriul român*;

- în cazul în care nava nu ancorează într-un port român sau dacă aeronava nu aterizează pe teritoriul român, competența se va determina, în principiu, potrivit criteriilor prevăzute de art. 41 alin. (1) C.proc.pen.; în ipoteza în care competența nu se poate determina potrivit criteriilor prevăzute de art. 41 alin. (1) C.proc.pen., competența revine instanței mai întâi sesizate;

§2. Competența teritorială a organelor judiciare cu privire la infracțiunile săvârșite în străinătate

- în cazul în care o infracțiune a fost săvârșită în integralitate în străinătate[2], iar pentru tragerea la răspundere penală a infractorului se aplică legea penală română, *competența teritorială de judecată a cauzei* aparține:

(i) instanței în a cărei circumscripție se află *locuința* suspectului sau inculpatului persoană fizică ori, după caz, *sediul* inculpatului persoană juridică;

(ii) Judecătoriei Sectorului 2 București, Tribunalului București, a Curții de Apel București, respectiv Înaltei Curți de Casație și Justiție (în funcție de competența materială sau personală a acestora) în cazul în care *inculpatul nu locuiește sau, după caz, nu are sediul în România.*

---

[1] *În același sens* sunt și dispozițiile art. 37 alin. (1) din Legea nr. 191/2003.

[2] Potrivit art. 8 alin. (2) C.pen., *teritoriul* reprezintă: întinderea de pământ (solul) cuprinsă între frontierele statului, marea teritorială, apele interioare curgătoare sau stătătoare, apele maritime interioare, precum și subsolul și spațiul aerian al acestora; teritoriul misiunilor diplomatice ale României în străinătate (ambasade, consulate generale, consulate, consulate onorifice, misiuni permanente) nu face parte din teritoriul României; zonele libere din porturile și aeroporturile române fac parte din teritoriul României.

- în privinţa infracţiunilor comise pe nave care nu sunt sub pavilion român sau pe aeronave care nu sunt înmatriculate în România[1], Codul de procedură penală stabileşte următoarele reguli de determinare a competenţei teritoriale:

a) dacă infracţiunea a fost săvârşită pe o navă aflată în largul mării, competenţa teritorială va aparţine instanţei în a cărei rază teritorială se află *primul port român în care ancorează nava*; în situaţia în care nava nu ancorează într-un port român, competenţa teritorială aparţine instanţei în a cărei circumscripţie se află locuinţa suspectului sau inculpatului persoană fizică ori, după caz, sediul inculpatului persoană juridică, respectiv Judecătoriei Sectorului 2 Bucureşti, Tribunalului Bucureşti, a Curţii de Apel Bucureşti, respectiv Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie (în funcţie de competenţa materială sau personală a acestora) în cazul în care inculpatul nu locuieşte sau, după caz, nu are sediul în România;

b) în cazul în care infracţiunea a fost săvârşită pe o aeronavă aflată în zbor deasupra unui teritoriu străin, competenţa teritorială aparţine instanţei în a cărei rază teritorială se află *primul loc de aterizare pe teritoriul român* a aeronavei; dacă aeronava nu aterizează pe teritoriul ţării, competenţa teritorială aparţine instanţei în a cărei circumscripţie se află locuinţa suspectului sau inculpatului persoană fizică ori, după caz, sediul inculpatului persoană juridică, respectiv Judecătoriei Sectorului 2 Bucureşti, Tribunalului Bucureşti, a Curţii de Apel Bucureşti, respectiv Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie (în funcţie de competenţa materială sau personală a acestora) în cazul în care inculpatul nu locuieşte sau, după caz, nu are sediul în România.

- în cazul în care, dintre mai multe infracţiuni conexe săvârşite de un făptuitor care nu are domiciliul şi nici nu locuieşte în România, unele sunt săvârşite în afara teritoriului ţării, iar altele în ţară, competenţa teritorială se determină potrivit art. 41 C.proc.pen.;

- *competenţa teritorială de efectuare a urmării penale* aparţine parchetului în a cărui circumscripţie teritorială se află instanţa competentă teritorial să judece cauza.

---

[1] Potrivit art. 8 alin. (3) C.pen., prin *infracţiune săvârşită pe teritoriul României* se înţelege orice infracţiune comisă în întregime pe teritoriul statului român sau *pe o navă sub pavilion românesc ori pe o aeronavă înmatriculată în România*; se va avea în vedere săvârşirea oricăreia dintre faptele pe care legea penală le pedepseşte ca infracţiune consumată sau ca tentativă, precum şi participarea la comiterea acestora ca autor, instigator sau complice. Chiar dacă nava sub pavilion românesc sau aeronava înmatriculată în România nu intră în noţiunea de „teritoriu", infracţiunile săvârşite pe aceasta (când nava se află în apele teritoriale ale unui stat străin sau aeronava se află în spaţiul aerian al unui stat străin) *sunt considerate de lege a fi săvârşite pe teritoriul României*; faptul că o infracţiune este săvârşită pe o navă sub pavilion românesc sau aeronavă înmatriculată în România nu exclude aplicarea legii penale străine (de pildă, în cazul în care infracţiunea este comisă după ce nava a aterizat pe teritoriul altui stat). Dacă infracţiunea a fost săvârşită pe o navă sub pavilion românesc sau pe o aeronavă înmatriculată în România, însă în timp ce aceasta se afla pe teritoriul român sau dacă nava ori aeronava se afla în apă, respectiv spaţiul aerian care nu este supus jurisdicţiei vreunui stat, legea penală română se va aplica tot în temeiul principiului teritorialităţii. În situaţia în care echipajul navei sub pavilion românesc sau al aeronavei înmatriculate în România săvârşeşte o infracţiune în afara navei/aeronavei după acostare/aterizare în străinătate, se va aplica legea penală străină în baza principiului teritorialităţii.

§3. Competenţa teritorială a judecătorului de drepturi şi libertăţi şi a judecătorului de cameră preliminară

- ***în principiu,*** competenţa teritorială a judecătorului de drepturi şi libertăţi şi a judecătorului de cameră preliminară este aceeaşi cu cea a instanţei de judecată din care aceştia fac parte;

- ***ca excepţie,*** Codul de procedură penală stabileşte o ***competenţă teritorială alternativă*** *pentru judecătorul de drepturi şi libertăţi*, permiţând organelor de urmărire penală să aleagă din punct de vedere al competenţei teritoriale (nu materiale sau personale) între judecătorul de drepturi şi libertăţi de la instanţa căreia i-ar reveni competenţa să judece cauza în primă instanţă şi judecătorul de drepturi şi libertăţi de la instanţa corespunzătoare în grad acesteia în a cărei circumscripţie se află sediul parchetului din care face parte procurorul care învesteşte judecătorul cu o solicitare referitoare la un procedeu probatoriu. O altfel de competenţă teritorială alternativă este stipulată, de pildă, în materia procedurii emiterii mandatului de supraveghere tehnică [art. 140 alin. (1) C.proc.pen.] ori a confirmării supravegherii tehnice dispuse de procuror [art. 140 alin. (3) C.proc.pen.], în procedura referitoare la reţinerea, predarea şi percheziţionarea trimiterilor poştale [art. 147 alin. (3) C.proc.pen.], în procedura percheziţiei domiciliare [art. 158 alin. (1) C.proc.pen.] sau a percheziţiei informatice [art. 168 alin. (2) C.proc.pen.];

- tot astfel, în procedura internării medicale nevoluntare competenţa teritorială aparţine alternativ judecătorului de drepturi şi libertăţi de la instanţa căreia i-ar reveni competenţa să judece cauza în primă instanţă sau de la instanţa corespunzătoare în grad acesteia în a cărei circumscripţie se află locul de internare ori sediul parchetului din care face parte procurorul care a întocmit propunerea [art. 184 alin. (6) C.proc.pen.];

- deopotrivă, în procedura luării măsurii arestării preventive competenţa teritorială aparţine alternativ judecătorului de drepturi şi libertăţi de la instanţa căreia i-ar reveni competenţa să judece cauza în primă instanţă sau de la instanţa corespunzătoare în grad acesteia în a cărei circumscripţie se află locul unde s-a constatat săvârşirea infracţiunii ori sediul parchetului din care face parte procurorul care efectuează sau supraveghează urmărirea penală [art. 219 alin. (1) C.proc.pen.].

Secţiunea a 6-a. Prorogarea de competenţă

- prorogarea de competenţă[1] presupune extinderea competenţei materiale sau teritoriale a unui organ de urmărire penală ori a unei instanţe de judecată, în cazurile strict şi

[1] În doctrină (*N. Volonciu*, Tratat de procedură penală, Partea generală, Ed. Paideia, Bucureşti, 1998, p. 307) s-a arătat că „prin prorogare se înţelege în general extinderea unei instituţii peste limitele sale normale sau devierea prin prelungire a anumitor dispoziţii legale dincolo de regulile obişnuite. Prorogarea de competenţă constă în prelungirea, extinderea competenţei normale a organelor judiciare asupra unor cauze care de regulă revin altor organe. Prorogarea de competenţă constă în extinderea competenţei unui organ judiciar şi asupra unor infracţiuni sau persoane care nu îi sunt date în competenţă potrivit normelor obişnuite. Proro-

limitativ *prevăzute de lege*, şi asupra unei cauze penale cu care a fost legal sesizată, dar care nu intră în competenţa sa obişnuită; cazurile de prorogare de competenţă au caracter esenţialmente legal, Codul de procedură penală nereglementând ipoteze de prorogare convenţională de competenţă[1];

- prorogarea de competenţă poate avea loc în următoarele cazuri: **1.** existenţa unei cauze de reunire, **2.** chestiunile prealabile, **3.** schimbarea încadrării juridice sau a calificării faptei;

- prin urmare, prorogarea de competenţă are caracter legal şi operează numai în favoarea organului judiciar competent ierarhic superior.

§1. Cauzele de reunire

Art. 43 C.proc.pen. grupează sub denumirea de „reunirea cauzelor" ipotezele de conexitate şi indivizibilitate stipulate de vechiul Cod.

- reunirea cauzelor poate conduce la o prorogare de competenţă în situaţia existenţei unei legături între două sau mai multe infracţiuni care relevă necesitatea reunirii lor în cadrul aceluiaşi proces penal pentru a fi urmărite sau judecate împreună; pot exista însă şi situaţii în care în urma reunirii cauzelor nu se ajunge la o prorogare de competenţă (de pildă, în situaţia în care cauzele reunite se aflau pe rolul aceleiaşi instanţe fie la acelaşi complet, fie la completuri diferite).

1.1. Reunirea obligatorie a cauzelor

Potrivit art. 43 alin. (1) C.proc.pen., ***instanţa este obligată să dispună reunirea cauzelor*** în cazul:

a) *infracţiunii continuate* (când o persoană săvârşeşte la diferite intervale de timp, dar în realizarea aceleiaşi rezoluţii, acţiuni sau inacţiuni care prezintă, fiecare în parte, conţinutul aceleiaşi infracţiuni, iar pentru o parte din acţiuni/inacţiuni s-a dispus trimiterea de judecată într-o cauză, în vreme ce pentru celelalte într-o altă cauză);

b) *concursului formal de infracţiuni* (când o acţiune sau o inacţiune săvârşită de o persoană, din cauza împrejurărilor în care a avut loc sau a urmărilor pe care le-a produs, realizează conţinutul mai multor infracţiuni, iar pentru o parte din infracţiuni s-a dispus trimiterea în judecată într-o cauză, în vreme ce pentru celelalte într-o altă cauză);

c) în orice alte cazuri când două sau mai multe acte materiale alcătuiesc o singură infracţiune (*infracţiunea continuă, complexă sau de obicei, ori în ipoteza unităţii naturale colective*).

---

garea este prelungirea competenţei privitoare la o infracţiune asupra altei infracţiuni sau altui infractor de competenţă diferită. Prorogarea este o deviaţie accidentală (sporadică) de la competenţa ordinară. Extinderea competenţei pe cale de prorogare se poate realiza doar în legătură cu aspectele care ţin de o competenţă inferioară. Prorogarea competenţei poate avea loc numai în favoarea unui organ de acelaşi grad sau a unui organ superior în grad şi niciodată în favoarea unui organ inferior".

[1] Potrivit Codului de procedură civilă, este posibilă prorogarea convenţională de competenţă teritorială reglementată prin norme de ordine privată (alegerea forului).

- *infracţiunea continuă* este caracterizată prin aceea că executarea sa se prelungeşte în timp, după momentul consumării infracţiunii, până la intervenţia unei noi manifestări contrare de voinţă (de exemplu, până când infractorul sau altă persoană pune capăt activităţii infracţionale) sau a unei hotărâri de condamnare, chiar nedefinitivă; în funcţie de modul de realizare a actului de executare, *infracţiunea continuă* poate fi: **1.** *permanentă* – presupune, prin natura sa, existenţa unei desfăşurări fără întrerupere a actului de executare [de pildă, săvârşirea infracţiunii de nerespectare a regimului armelor şi al muniţiilor prin deţinerea fără drept de arme letale, precum şi a muniţiei pentru astfel de arme – art. 342 alin. (1) C.pen.]; **2.** *succesivă* – este susceptibilă, prin natura ei, de existenţa unor întreruperi fireşti ale actului de executare care nu afectează însă unitatea de infracţiune (de exemplu, portul, fără drept, de obiecte periculoase – art. 372 C.pen.);

- *infracţiunea complexă* este infracţiunea în al cărei conţinut intră, ca element constitutiv sau ca element circumstanţial agravant, o acţiune sau inacţiune ce constituie prin ea însăşi o faptă prevăzută de legea penală [art. 35 alin. (2) C.pen.]. Infracţiunea complexă are două forme: **1.** *infracţiunea complexă – forma de bază* (în conţinutul acesteia intră ca element constitutiv o acţiune sau inacţiune care este în mod distinct prevăzută de norma de incriminare); **2.** *infracţiunea complexă – forma agravată* (în conţinutul acesteia intră ca element circumstanţial agravat o acţiune sau inacţiune care reprezintă conţinutul unei alte infracţiuni);

- *infracţiunea de obicei* este infracţiunea al cărei element material se realizează prin repetarea faptei prevăzute de norma de incriminare de un număr suficient de ori încât să indice obişnuinţa persoanei în a o săvârşi; fiecare act material de executare privit *ut singuli* nu prezintă relevanţă infracţională (spre deosebire de infracţiunea continuată), însă este necesar ca din ansamblul faptelor să rezulte obişnuinţa, conducând astfel la reţinerea caracterului infracţional;

- se va reţine *unitatea naturală colectivă* în cazul în care acţiunea infracţională unică este săvârşită prin mai multe acte de executare, cu condiţia ca acestea: *(i)* să fie de aceeaşi natură; *(ii)* să fie realizate de aceeaşi persoană, în baza unei rezoluţii infracţionale unice şi în cadrul unui proces execuţional unic (în acelaşi loc şi fără alte întreruperi decât cele pe care le implică în mod firesc săvârşirea faptei); *(iii)* să urmărească aceeaşi finalitate; şi *(iv)* să întrunească elementele constitutive ale aceleiaşi infracţiuni.

d) în faţa aceleiaşi instanţe sunt mai multe cauze ***cu acelaşi obiect*** (de pildă, atunci când mai multe cereri de contopire a aceloraşi pedepse sunt înregistrate succesiv de un condamnat pe rolul aceleiaşi instanţe);

- în cazul infracţiunilor cu privire la care norma de incriminare a stipulat *caracterul subsidiar* este obligatorie reunirea cauzelor care au acelaşi obiect în ipoteza în care aceeaşi faptă este calificată într-o cauză ca fiind infracţiunea principală, iar în alta, infracţiunea subsidiară; de pildă, infracţiunea de hărţuire prevăzută de art. 208 alin. (2) C.pen. are ***caracter subsidiar*** altor infracţiuni[1], putând fi reţinută numai dacă fapta nu

[1] Dacă până la momentul consumării infracţiunii de hărţuire nu se poate reţine incidenţa cauzei de subsidiaritate, însă ulterior acestui moment, pentru unul sau mai multe acte se constată că fapta constituie o infracţiune mai gravă, aceste acte nu vor putea fi luate în consi-

constituie o infracțiune mai gravă (de pildă, atunci când se poate reține existența infracțiunii de amenințare, șantaj, ultraj sau ultraj judiciar); prin urmare, va fi obligatorie reunirea cauzei care are ca obiect acte de hărțuire, cu cea în care aceleași fapte sunt calificate drept amenințare, șantaj, ultraj sau ultraj judiciar;

- deși art. 43 alin. (3) C.proc.pen. face referire atât la ipotezele de reunire obligatorie, cât și la cele de reunire facultativă, cred că unicitatea obiectului și pluralitatea de cauze penale aflate pe rolul aceleiași instanțe atrage o obligație procedurală pozitivă de reunire, iar nu doar o facultate a instanței[1].

1.2. Reunirea facultativă a cauzelor

Potrivit art. 43 alin. (2) C.proc.pen., instanța ***poate dispune*** reunirea cauzelor, **dacă prin aceasta nu se întârzie judecata**[2], în următoarele situații:

a) când două sau mai multe infracțiuni au fost săvârșite de aceeași persoană (***concursul real de infracțiuni***);

b) când la săvârșirea unei infracțiuni au participat în calitate de coautori, instigatori, complici două sau mai multe persoane (***participația penală***);

c) când între două sau mai multe infracțiuni există legătură și reunirea cauzelor se impune pentru buna înfăptuire a justiției.

În acest din urmă caz reunirea se poate dispune de pildă:

(i) când două sau mai multe infracțiuni sunt săvârșite, prin acte diferite, de una sau mai multe persoane împreună, în același timp și în același loc (de exemplu, o persoană lipsește de libertate, amenință, provoacă vătămări corporale victimei în același timp și în același loc);

(ii) când două sau mai multe infracțiuni sunt săvârșite la date diferite ori în locuri diferite, după o prealabilă înțelegere între făptuitori (de pildă, mai multe persoane săvârșesc în calitate de coautori, complici, instigatori, în baza unei înțelegeri prealabile, mai multe infracțiuni de furturi din locuințe).

1.3. Aspecte procedurale în legătură cu reunirea cauzelor

- prorogarea de competență în situația reunirii cauzelor va opera în următoarele situații:

---

derare în cadrul unității legale de infracțiune, însă vor conduce la reținerea infracțiunii mai grave în concurs cu infracțiunea consumată de hărțuire.

[1] *În același sens*, în doctrină (*Gh. Mateuț*, op. cit., p. 359) s-a arătat că în „art. 43 alin. (3) C.proc.pen. este menționat un caz particular de reunire, și anume dacă în fața aceleiași instanțe sunt mai multe cauze cu *același obiect*. Reglementarea acestui caz este însă contradictorie, pentru că se face trimitere atât la cazurile de reunire obligatorie, cât și la cele de reunire facultativă, astfel încât nu se știe exact care a fost voința legiuitorului. După părerea noastră, acest caz ar trebui inclus printre cele care atrag *reunirea obligatorie* a cauzelor penale. În această ipoteză, identitatea de obiect a cauzelor face indispensabilă reunirea lor, pentru a se pronunța o soluție unică în privința tuturor, evitându-se soluțiile contradictorii, care împiedică buna înfăptuire a justiției".

[2] Această condiție suplimentară este introdusă prin Codul de procedură penală.

1. toate cauzele se află în faza de urmărire penală;

2. toate cauzele se află în faza de judecată, în etapa procesuală a judecății în primă instanță, chiar după desființarea cu trimitere spre rejudecare;

3. toate cauzele se află în apel, este necesar ca instanțele de apel să fie egale în grad;

Așadar, reunirea cauzelor **nu se poate dispune**:

a. dacă toate cauzele se află în faza camerei preliminare;

b. atunci când cauzele se află în faze procesuale diferite;

c. în faza de cameră preliminară sau de judecată când cauzele se află în etape procesuale diferite (de pildă, una în primă instanță, iar cealaltă în contestație/apel);

d. dacă într-una dintre cauze s-a pronunțat o hotărâre definitivă[1].

Atât în raport cu dispozițiile art. 43 și art. 45 alin. (2) C.proc.pen., cât și în raport cu dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. d) și alin. (7) C.proc.pen., reunirea cauzelor se poate realiza numai după parcurgerea procedurii de cameră preliminară. În consecință, judecătorul de cameră preliminară poate trimite cauza unei instanțe pentru a aprecia cu privire la reunirea cu o cauză aflată pe rolul acesteia, numai după parcurgerea procedurii de cameră preliminară și dispunerea începerii judecății. Dispoziția de trimitere a cauzei pentru a se aprecia cu privire la reunire poate fi cuprinsă în încheierea prin care se dispune începerea judecății *(I.C.C.J., secția penală, încheierea nr. 827 din 14 septembrie 2017, www.scj.ro).*

Mecanismul de stabilire a competenței în situația reunirii cauzelor **în faza de judecată** este următorul:

a) reunirea se dispune de instanța căreia îi revine competența de a judeca toate faptele și pe toți inculpații, respectiv ***instanța mai întâi sesizată***, dacă toate instanțele în fața cărora se află cauze conexe sunt egale în grad și de aceeași natură (fie numai civile, fie numai militare); va opera astfel o prorogare de competență în favoarea instanței mai întâi sesizate;

---

[1] *În mod eronat s-a apreciat în literatura de specialitate* (*Gh. Mateuț*, op. cit., p. 365) că: „nu trebuie îndeplinite condițiile reunirii în cazurile în care reunirea este obligatorie potrivit legii. Considerăm că în aceste cazuri reunirea va avea loc și atunci când unele acte materiale se judecă în primă instanță, iar altele în apel sau în recurs în casație, precum și în cazul în care unele acte se află în curs de judecată, iar pentru altele s-a pronunțat o hotărâre judecătorească definitivă în condițiile legii, pentru a se ajunge în acest fel la pronunțarea unei singure hotărâri pentru întreaga activitate infracțională". *Pe de o parte, cred că prin reunirea cauzelor inculpatul nu poate fi privat de dreptul la două grade de jurisdicție, astfel că nu este posibilă reunirea cauzei având ca obiect o acuzație în stadiul cercetării judecătorești în primă instanță, la o cauză aflată în cercetarea judecătorească în apel, astfel ca pentru prima acuzație instanța de apel să se pronunțe ca unic grad de jurisdicție. Pe de altă parte, pronunțarea unei hotărâri definitive cu privire la o parte din acțiunile sau inacțiunile care fac parte din conținutul unei unice infracțiuni continuate conduce la recalcularea pedepsei în faza de executare potrivit art. 585 C.proc.pen. Deopotrivă, aplicarea de către instanță a pedepsei rezultante pentru un concurs de infracțiuni în condițiile art. 40 C.pen. nu va conduce la aplicarea instituției reunirii cauzelor.*

b) în cazul în care competenţa după natura faptelor sau după calitatea persoanelor aparţine unor instanţe de grad diferit, se va proroga competenţa în favoarea ***instanţei superioare în grad*** (de pildă, atunci când o cauză este în judecată în primă instanţă pe rolul judecătoriei, iar cealaltă pe rolul tribunalului, această din urmă instanţă va dispune reunierea cauzelor şi va păstra cauzele reunite spre judecată);

c) dacă una dintre instanţe este civilă, iar alta militară, competenţa ***se prorogă în favoarea instanţei civile*** egale ori superioare în grad (de exemplu, atunci când o cauză este în judecată în primă instanţă pe rolul tribunalului/curţii de apel, iar cealaltă pe rolul tribunalului militar, tribunalul/curtea de apel va dispune reunirea cauzelor şi va păstra cauzele reunite spre judecată);

- dacă instanţa militară este superioară în grad, competenţa se prorogă în favoarea ***instanţei civile echivalente în grad cu instanţa militară*** (de pildă, atunci când o cauză este în judecată în primă instanţă pe rolul judecătoriei, iar cealaltă pe rolul curţii militare de apel, această din urmă instanţă va dispune reunirea cauzelor şi va trimite cauzele reunite spre judecată curţii civile de apel); în această ipoteză reunirea se va dispune de către instanţa militară superioară în grad pe rolul căreia se află una dintre cauzele pentru care s-a apreciat că există o situaţie de conexitate, însă judecata va fi efectuată de către o altă instanţă care *ab intio* nu fusese sesizată cu niciuna dintre cauzele reunite;

d) competenţa de a judeca cauzele reunite ***rămâne dobândită*** instanţei în favoarea căreia operează prorogarea de competenţă potrivit regulilor de mai sus, chiar dacă pentru fapta sau pentru inculpatul care a determinat competenţa acestei instanţe s-a dispus disjungerea sau încetarea procesului penal, ori s-a pronunţat achitarea;

e) ***tăinuirea (art. 270 C.pen.), favorizarea făptuitorului (art. 269 C.pen.) şi nedenunţarea (art. 266 C.pen.***) sunt ***în competenţa materială a instanţei care judecă infracţiunea la care acestea se referă***; astfel, dispoziţiile art. 44 alin. (3) teza I C.proc.pen. instituie un ***caz de prorogare legală de competenţă materială*** în cazul infracţiunii de favorizare a făptuitorului, tăinuire şi nedenunţare, în favoarea instanţei superioare competente a soluţiona cauza având ca obiect infracţiunea la care se referă aceste infracţiuni contra înfăptuirii justiţiei; aceste trei infracţiuni *sunt date de lege în competenţa materială a instanţei care judecă infracţiunea la care acestea se referă*, fără a mai exista condiţia prealabilă a reunirii cauzelor; aşadar, chiar şi în ipoteza în care nu este posibilă reunirea cauzelor (fie din cauza pronunţării unei hotărâri definitive cu privire la infracţiunea premisă, fie pentru că procesul penal se află în altă etapă procesuală) competenţa de judecată pentru infracţiunile de tăinuire, favorizarea făptuitorului şi nedenunţare se va stabili tot ***în funcţie de competenţa materială prevăzută de lege pentru judecarea infracţiunii premise*** (cauza va fi judecată tot de instanţa competentă după materie prin raportare la infracţiunea din care provin bunurile tăinuite, respectiv la infracţiunea nedenunţată sau infracţiunea cu privire la care s-au exercitat actele de favorizare, asumând că nu sunt incidente reguli de competenţă personală care să atragă competenţa unei instanţe ierarhic superioare); de pildă, în cazul nedenunţării, care constă în *omisiunea încunoştinţării de îndată a autorităţii cu privire la săvârşirea de către un terţ a unei fapte prevăzute de legea penală contra vieţii* [de pildă, omorul, omorul calificat, uciderea la cererea victimei,

determinarea sau înlesnirea sinuciderii, uciderea din culpă, uciderea nou-născutului săvârșită de către mamă, violențele în familie (în forma omorului sau omorului calificat), ultrajul (care absoarbe omorul sau omorul calificat) sau ultrajul judiciar (care absoarbe omorul sau omorul calificat)][1] ***sau*** *care a avut ca urmare moartea unei persoane* (de exemplu, loviriile sau vătămările cauzatoare de moarte, violența în familie în forma loviriilor sau vătămărilor cauzatoare de moarte, întreruperea cursului sarcinii care a avut ca urmare moartea femeii însărcinate, lipsirea de libertate în mod ilegal care a avut ca urmare moartea victimei, violul care a avut ca urmare moartea victimei, agresiunea sexuală care a avut ca urmare moartea victimei, tâlhăria care a avut ca urmare moartea victimei etc.), se observă că, în cele mai multe cazuri[2], competența materială de judecată în primă instanță va aparține tribunalului, în considerarea dispozițiilor art. 44 alin. (3) teza I C.proc.pen. (indiferent dacă acuzația de nedenunțare este formulată în aceeași cauză cu acuzația referitoare la infracțiunea contra vieții ori care a avut ca urmare moartea unei persoane, sau în cauze diferite), în lipsa cărora infracțiunea ar fi intrat în competența materială generală a judecătoriei;

- art. 44 alin. (3) teza a II-a C.proc.pen. în situația în care infracțiunea premisă este judecată potrivit ***regulilor de competență personală***, prorogarea de competență pentru infracțiunile de tăinuire, favorizarea făptuitorului sau nedenunțare operează ***numai dacă s-a realizat reunirea cauzelor***, când competența de a judeca toate cauzele reunite revine instanței superioare în grad; așadar, reunirea cauzelor constituie o cerință esențială *ex ante* pentru a opera prorogarea de competență, în absența acesteia fiind incidente numai regulile competenței materiale[3]; așadar, în ipoteza în care infracțiunea premisă este judecată într-o cauză distinctă de infracțiunea de tăinuire, favorizarea făptuitorului sau nedenunțare, acestea din urmă nu vor fi judecată tot de instanța competentă *rationae personae* prin raportare la infracțiunea premisă, ci potrivit regulilor de competență materială sau personală prin raportare la autorul sau participanții la aceste infracțiuni (de pildă, atunci când un senator este trimis în judecată pentru comiterea infracțiunii de loviri sau vătămări cauzatoare de moarte într-o cauză, iar favorizatorul este trimis în judecată în altă cauză, acesta din urmă nu va fi judecat de către I.C.C.J., ci de către tribunal; în situația în care favorizatorul ar fi avut calitatea de avocat, competența de judecată ar fi aparținut curții de apel).

Mecanismul de stabilire a competenței **în faza de urmărire penală** urmează, în principiu, regulile enunțate mai sus[4], cu următoarele două excepții:

---

[1] Sunt avute în vedere atât infracțiunile contra vieții prevăzute explicit de Codul penal, cât și variantele atenuante sau agravate ale acestora incriminate autonom de Codul penal sau infracțiunile complexe care absorb infracțiunile contra vieții.

[2] De pildă, uciderea din culpă, deși este o infracțiune contra vieții, intră în competența de judecată în primă instanță a judecătoriei.

[3] *În acest sens*, în practica judiciară (*încheierea nr. 174 din 24 martie 2017 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – Secția penală*) s-a arătat că, în absența reunirii cauzelor, incidența regulilor de competență materială este imperativă, neavând relevanță argumentele vizând oportunitatea sau absența unei oportunități practice a reunirii cauzelor.

[4] În principiu, în faza de urmărire penală, în caz de reunire, dacă, în raport cu diferiții făptuitori ori diferitele fapte, *competența aparține, potrivit legii, mai multor parchete de grad egal*, competența de a efectua urmărirea penală pentru toate faptele și pentru toți făptuitorii

1. în cazul în care una dintre cauzele a căror reunire se analizează vizează o infracţiune comisă în calitate de autor de un militar, urmărirea penală se va efectua pentru toţi participanţii (militari sau civili) în cauzele reunite de către parchetul militar, care va sesiza însă instanţa civilă competentă potrivit regulilor de mai sus [***excepţie de la regula instituită la pct. c) de mai sus***];

2. competenţa de a efectua urmărirea penală pentru cauzele reunite *nu rămâne dobândită parchetului în favoarea căruia operează prorogarea de competenţă potrivit regulilor de mai sus*, dacă pentru fapta sau pentru suspectul/inculpatul care a determinat competenţa prin prorogare a parchetului, procurorul a dispus disjungerea, clasarea sau renunţarea la urmărirea penală, situaţie în care cauza se va trimite parchetului competent potrivit regulilor de drept comun [***excepţie de la regula instituită la pct. d) de mai sus***];

- în legătură cu reunirea cauzelor de către structurile specializate din cadrul Ministerului Public (D.N.A., D.I.I.C.O.T) în doctrină[1] s-a arătat că din examinarea comparativă a dispoziţiilor art. 13 din O.U.G. nr. 43/2002, care reglementează competenţa D.N.A., şi cele ale art. 11 din O.U.G. nr. 78/2016, care statuează asupra competenţei D.I.I.C.O.T., se poate observa că, în cazul majorităţii infracţiunilor date de lege în cercetarea D.N.A., competenţa materială a acestei structuri este dublată şi de o competenţă personală, care vizează fie persoanele de la art. 1 din Legea nr. 78/2000, fie pe cele de la art. 13 lit. b) al O.U.G. nr. 43/2002 (dispoziţii care în cea mai mare parte se suprapun celor din art. 1 al Legii nr. 78/2000), în timp ce art. 11 din O.U.G. nr. 78/2016 reglementează exclusiv o competenţă materială specială a D.I.I.C.O.T. În aceste condiţii, am putea vorbi de competenţa organului mai întâi sesizat doar în cazul infracţiunilor de competenţa D.N.A. prevăzute de art. 13 alin. (2) şi (3) din O.U.G. nr. 43/2002 (infracţiunile împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene, precum şi infracţiunile prevăzute la art. 246, 297 şi 300 C.pen., dacă s-a cauzat o pagubă mai mare decât echivalentul în lei a 1.000.000 euro), singurele dintre cele prevăzute în competenţa D.N.A. care nu au subiect calificat. În toate celelalte situaţii, având în vedere normele de competenţă personală, D.N.A. va fi organul competent să efectueze urmărirea penală, chiar şi atunci când infracţiunile care-i atrag competenţa au fost comise de un grup infracţional organizat, constituit în acest scop;

- prin *DCC nr. 231/2021* a fost declarată neconstituţională dispoziţia din art. 13 alin. (5) din O.U.G. nr. 43/2002 privind Direcţia Naţională Anticorupţie, potrivit căreia „în cazul în care dispune disjungerea în cursul urmăririi penale, procurorul din cadrul Direcţiei Naţionale Anticorupţie poate continua efectuarea urmăririi penale şi în cauza disjunsă";

---

revine *parchetului mai întâi sesizat*; dacă, după natura faptelor sau după calitatea persoanelor, competenţa aparţine unor parchete de grad diferit, competenţa de a efectua urmărirea penală pentru toate cauzele reunite revine *parchetului superior în grad*. Parchetul care ar putea dispune reunirea ia cunoştinţă de datele referitoare la cauzele susceptibile de reunire prin intermediul unor măsuri de natură administrativă în cadrul Ministerului Public (de pildă, prin comunicarea unor acte de urmărire penală relevante din acest dosar, atunci când cauza se află pe rolul unei alte unităţi de parchet, ori prin studiul dosarului la unitatea de parchet pe rolul căreia se află înregistrată cauza sau chiar în cadrul aceleiaşi unităţi de parchet în ipoteza în care cauza este repartizată unui alt procuror).

[1] *G. Bodoroncea*, Comentariu art. 6, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 4-a.

- ulterior, cu o motivare similară, prin *DCC nr. 380/2021* instanța de contencios constituțional a apreciat că „dispozițiile art. 11 alin. (3) din O.U.G. nr. 78/2016 sunt neconstituționale, reținând că potrivit acestei ordonanțe competența D.I.I.C.O.T. este strict reglementată, iar norma criticată delimitează scopul dispozițiilor legale care au stat la baza înființării acestei structuri. Prin urmare, prevederile art. 11 alin. (3) din O.U.G. nr. 78/2016 încalcă principiul legalității și introduce arbitrarul în aplicarea dispozițiilor procesual penale ce reglementează competența organelor de urmărire penală, lăsând la dispoziția procurorului din cadrul D.I.I.C.O.T. asumarea sau nu a competenței de a efectua urmărirea penală în fiecare caz care se încadrează în ipoteza normei criticate, respectiv posibilitatea de apreciere a oportunității menținerii spre soluționare a cauzei penale disjunse, al cărei obiect atrage competența organelor de urmărire penală de la parchetele de pe lângă instanțele de drept comun. De asemenea, această apreciere distorsionează, în mod implicit, competența instanțelor de a soluționa în primă instanță cauzele penale disjunse, conform art. 11 alin. (3) din O.U.G. nr. 78/2016. Astfel, decizia unilaterală subiectivă a procurorului de a păstra cauza disjunsă spre soluționare schimbă practic instanța competentă să judece fondul acesteia, întrucât, conform art. 36 alin. (1) lit. c) din Codul de procedură penală, infracțiunile cu privire la care urmărirea penală a fost efectuată de către D.I.I.C.O.T. sunt judecate în primă instanță de către tribunal, dacă nu sunt date, prin lege, în competența altor instanțe ierarhic superioare, în timp ce aceeași cauză disjunsă, potrivit obiectului său, ar putea fi judecată de către judecătorie, dacă urmărirea penală ar fi efectuată potrivit regulilor generale de procedură. Așadar, aprecierea subiectivă a procurorului din cadrul D.I.I.C.O.T. în privința menținerii cauzei disjunse spre soluționare sau a trimiterii acesteia parchetului competent conform dispozițiilor Codului de procedură penală, în condițiile în care soluționarea sa nu este de competența D.I.I.C.O.T., conform art. 2 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 78/2016, lipsește de previzibilitate dispozițiile legale supuse controlului, inculpatul neputând să anticipeze, prin interpretarea coroborată a dispozițiilor procesual penale incidente în cauză, chiar apelând la serviciile unui avocat, felul în care se va desfășura soluționarea cauzei penale în care are calitatea anterior menționată. Or, în aceste condiții, prevederile art. 11 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 78/2016 încalcă dreptul la un proces echitabil, astfel cum acesta este reglementat la art. 21 alin. (3) din Constituție și la art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale".

În cursul urmăririi penale, reunirea cauzelor este obligatorie în cazurile de indivizibilitate prevăzute în art. 43 alin. (1) C.proc.pen. și facultativă în cazurile de conexitate reglementate în art. 43 alin. (2) C.proc.pen. În consecință, în procedura camerei preliminare, respingerea cererii de reunire a cauzelor dispusă de procuror în cursul urmăririi penale, în cazurile de conexitate prevăzute în art. 43 alin. (2) C.proc.pen. în care reunirea are caracter facultativ, nu este supusă controlului judecătorului de cameră preliminară *(I.C.C.J., secția penală, Completul de 2 judecători de cameră preliminară, încheierea nr. 31/C din 4 decembrie 2020, www.scj.ro).*

Contrar celor susținute de către contestatori, Înalta Curte de Casație și Justiție consideră că dispozițiile art. 11 alin. (1) pct. 5 din O.U.G. nr. 78/2016 nu au caracterul unor norme atributive de competență, ci stabilesc condițiile unei prorogări de competență. Acest lucru rezultă atât din interpretarea sistematică a textului legal, cât și din interpretarea logică. Interpretând sistematic textul legal se constată că legiuitorul a prevăzut în cuprinsul art. 11 alin. (1) pct. 1-4 din O.U.G. nr. 78/2016 infracțiunile care sunt în competența materială specială a direcției, realizând o enumerare expresă și limitativă a acestora. În condițiile în care dinamica socială și infracțională a demonstrat faptul că persoanele care intră în conflict cu legea penală nu comit doar un singur gen de infracțiuni, ci sfera infracțiunilor comise este una eterogenă, după enumerarea menționată, legiuitorul a stipulat o prevedere de natură a permite organului de urmărire penală să realizeze o cercetare completă a infracțiunilor comise de către aceeași persoană, respectiv atât a infracțiunilor ce sunt în sfera de competență a direcției, cât și a infracțiunilor care nu intră în competența sa materială, dar sunt comise în condițiile în care pentru buna înfăptuire a justiției este necesară reunirea cauzei. Prin acest text legal, inserat la finalul dispoziției atributive de competență, legiuitorul a permis prorogarea competenței organului de urmărire penală și cu privire la infracțiunile care nu sunt în competența sa materială, dar cercetarea lor nu se poate face în alt cadru procesual fără ca interesul bunei înfăptuiri a justiției să fie afectat. De asemenea, din punct de vedere logic, textul legal nu poate avea o altă natură, pentru că interpretarea *per a contrario* conduce la concluzia că D.I.I.C.O.T. ar avea competența de a efectua urmărirea pentru orice infracțiune comisă de o persoană, indiferent de momentul sesizării, respectiv dacă mai exista sau nu pe rolul organului judiciar o cauză de competența sa, dacă aceasta a fost comisă, spre exemplu, în condițiile art. 43 alin. (2) lit. a) C.proc.pen., text legal invocat de către contestatori, ceea ce nu poate fi acceptat. Ar însemna că prin această dispoziție legală s-a atribuit direcției o competență materială generală și nu una specială, cum rezultă din litera și spiritul legii. Pe cale de consecință, fiind în prezența unei norme prin care se stabilesc condițiile unei prorogări de competență, organul judiciar trebuia să realizeze o atentă analiză a condițiilor în care aceasta operează, deoarece prorogarea de competență este de strictă interpretare, nefiind admisă interpretarea normei în sensul extinderii efectelor sale. Potrivit prevederilor art. 43 C.proc.pen., reunirea cauzelor se dispune în mod obligatoriu în cazul infracțiunii continuate, al concursului formal de infracțiuni sau în orice alte cazuri când două sau mai multe acte materiale alcătuiesc o singură infracțiune. De asemenea, reunirea cauzelor este facultativă când două sau mai multe infracțiuni au fost săvârșite de aceeași persoană; când la săvârșirea unei infracțiuni au participat două sau mai multe persoane; când între două sau mai multe infracțiuni există legătură și reunirea cauzelor se impune pentru buna înfăptuire a justiției. Potrivit prevederilor art. 63 alin. (1) C.proc.pen., „dispozițiile art. 41-46 și 48 se aplică în mod corespunzător și în cursul urmăririi penale". Referirea din textul legii speciale la prevederile art. 43 C.proc.pen. nu poate avea o altă semnificație decât aceea că în cadrul aceleiași cauze, în care este legal sesizat pentru cercetarea unei infracțiuni dată în competența sa materială specială, respectiv cele enumerate limitativ la art. 11 alin. (1) pct. 1-4 din O.U.G. nr. 78/2016, dacă organul judiciar constată că persoana cercetată a comis

și alte infracțiuni, de o altă natură, care nu îi atrag competența materială, dar care se află în legătură cu cele pentru care are competența legală să efectueze urmărirea penală, în condițiile din Codul de procedură penală, competența sa materială se prorogă și cu privire la acele infracțiuni. Condiția esențială este aceea ca organul de urmărire penală să fie sesizat și să aibă în lucru un dosar în care competența sa este legală, pentru că doar atunci se poate vorbi de o reunire a cauzelor și o prorogare a competenței. În măsura în care organul de urmărire penală s-a desesizat, prin pronunțarea oricărei soluții dintre cele prevăzute de norma de procedură penală, în cazul nostru dispunând soluția de trimitere în judecată, nu se mai poate vorbi de o prorogare a competenței, pentru că, în esență, adoptarea acestei măsuri are ca scop principal buna înfăptuire a justiției și aflarea adevărului, iar acest lucru nu se mai realizează. Fără reunirea cauzelor, nu mai operează prorogarea de competență menționată anterior, iar acest lucru este demonstrat, așa cum judecătorul fondului a indicat în încheierea atacată, și de faptul că legiuitorul a înțeles să mențină prorogarea de competență în situația în care este necesară dispunerea unei măsuri de disjungere pentru infracțiuni care nu sunt în competența exclusivă a direcției. În acest sens, alin. (3) al art. 11 din O.U.G. nr. 78/2016 a prevăzut expres că, „în cazul în care dispune disjungerea în cursul urmăririi penale, procurorul din cadrul D.I.I.C.O.T. poate continua efectuarea urmăririi penale și în cauza disjunsă". În cazul în care nu exista o asemenea dispoziție, nu era posibilă menținerea competenței organului judiciar și era necesară declinarea către unitatea de parchet competentă. De asemenea, argumentul contestatorilor referitor la faptul că legiuitorul, atunci când a făcut referire la prevederile art. 43 C.proc.pen., a avut în vedere doar componenta substanțială a normei, respectiv situațiile în care există legături între alte infracțiuni și cele date expres în competența direcției, nu poate fi acceptat, în condițiile în care norma legală nu poate fi interpretată fragmentat, doar cu privire la anumite elemente, cu excluderea altor componente ale textului legal. Pe de altă parte, procedura reunirii cauzelor nu este o procedură care se aplică exclusiv în cursul judecății, art. 63 alin. (1) C.proc.pen. stabilind că dispozițiile cuprinse în art. 41-46 și 48 C.proc.pen. se aplică în mod corespunzător și în cursul urmăririi penale. Nu era, pe cale de consecință, necesar ca într-o normă legală specială să fie prevăzute elemente care sunt cuprinse în norma generală. Doar în măsura în care se intenționa stabilirea unor reguli derogatorii legiuitorul trebuia să le indice expres în legea specială. Pentru aceste argumente, Înalta Curte de Casație și Justiție consideră că sunt nefondate contestațiile formulate de către D.I.I.C.O.T. împotriva încheierii penale nr. 5 din 26 noiembrie 2018 a Curții de Apel Cluj, Secția penală și de minori și, ca atare, urmează ca în baza prevederilor art. 425^1 alin. (7) pct. 1 lit. b) C.proc.pen. să le respingă, soluția adoptată prin încheierea atacată fiind legală și temeinică. În mod evident, în condițiile în care judecătorul de cameră preliminară a stabilit că urmărirea penală a fost realizată de un organ necompetent material, sancțiunea ce intervine prin prisma deciziei nr. 302/2017 a Curții Constituționale este nulitatea absolută, conform prevederilor art. 281 alin. (1) lit. b) C.proc.pen., această sancțiune vizând atât actul de sesizare a instanței de judecată, cât și probele administrate în cauză, în conformitate cu prevederile art. 102 alin. (3) C.proc.pen. În condițiile în care toată urmărirea penală a fost lovită de nulitatea absolută, utilizarea

procedurii remediu, prevăzute în art. 345 alin. (3) C.proc.pen., nu mai este posibilă şi, ca atare, soluţia adoptată prin încheierea atacată este una legală şi temeinică *(I.C.C.J., secţia penală, Completul de 2 judecători de cameră preliminară, încheierea nr. 164 din 14 martie 2019, www.scj.ro).*

- reunirea (joncţiunea procesuală) a două sau mai multor cauze penale se dispune, ***din oficiu ori la cererea părţilor, a persoanei vătămate, sau a procurorului***, de instanţa în favoarea căreia operează prorogarea de competenţă, cu excepţia situaţiei în care instanţa militară este superioară în grad celei civile, când reunirea cauzelor se dispune de instanţa militară care apoi trimite dosarul instanţei civile competente; în cazul în care instanţele sunt de grad diferit, instanţa inferioară în grad nu îşi va declina competenţa în favoarea instanţei superioare, ci constatând existenţa unui caz de reunire, va dispune trimiterea cauzei la instanţa în favoarea căreia legea stabileşte că se va proroga competenţa în vederea dispunerii reunirii cauzelor de către această din urmă instanţă;

- având în vedere necesitatea soluţionării unitare a cauzelor penale, *persoana vătămată* (chiar dacă aceasta nu s-a constituit parte civilă în procesul penal) poate solicita organelor judiciare reunirea cauzelor, indiferent dacă motivul invocat reprezintă un caz de reunire obligatorie sau facultativă; deopotrivă, consider că în cursul urmăririi penale şi *suspectul* poate solicita organelor de urmărire penală reunirea cauzelor;

- procurorul competent dispune cu privire la reunirea cauzelor *prin ordonanţă* motivată; ca efect al acestei ordonanţe parchetul pe rolul căruia se afla cauza care a fost reunită la cauza aflată pe rolul parchetului care a dispus reunirea se dezînvesteşte şi înaintează acestei din urmă unităţi dosarul pe cale administrativă; aşadar, dezînvestirea nu poate opera pe calea declinării de competenţă, ci ca efect al dispoziţiei de reunire[1];

- instanţa se pronunţă cu privire la reunirea cauzelor *prin încheiere* care poate fi atacată numai odată cu fondul;

- în cazul infracţiunii continuate, continue, complexe sau de obicei ori al unităţii naturale colective reunirea cauzelor nu se va mai putea face în cursul unui proces penal dacă pentru unele dintre actele materiale care intră în unitatea legală sau naturală a fost pronunţată o hotărâre judecătorească definitivă, cum putea proceda instanţa în temeiul art. 335 alin. (2) C.proc.pen. din 1968. În aceste ipoteze, în temeiul art. 585 alin. (1) C.proc.pen., pedeapsa pronunţată poate fi modificată, dacă la punerea în executare a hotărârii sau în cursul executării pedepsei se constată, pe baza unei alte hotărâri definitive, existenţa unor acte materiale diferite care intră în conţinutul aceleiaşi infracţiuni.

---

[1] Nu trebuie omis faptul că declinarea de competenţă poate interveni numai în cazul în care o unitate de parchet nu este competentă. Or, în caz de reunire premisa este că pluralitatea de cauze se află înregistrate pe rolul uneia sau mai multor unităţi de parchet competente să efectueze urmărirea penală.

§2. Chestiunile prealabile

- sunt chestiuni ***extrapenale*** (de pildă, drept civil, dreptul familiei etc.)[1] a căror soluționare cade, în principiu, în competența instanței penale având în vedere că de modul în care sunt dezlegate depinde ***rezolvarea fondului unei cauze penale ori stabilirea admisibilității unor cereri în procesul penal***;

- se deosebesc de ***chestiunile preliminare***, ***care sunt de natură penală***, iar de rezolvarea lor nu depinde soluția pronunțată în cauză (de pildă, formularea unei cereri de recuzare sau de amânare a cauzei pentru lipsă de apărare etc.)[2];

- chestiunile prealabile pot exista în legătură cu situația premisă a infracțiunii, cu o cerință esențială a acesteia, cu legalitatea unui act de care depinde punerea în libertate a unei persoane etc. (de pildă, stabilirea legăturii de rudenie în cazul în care nu există acte de stare civilă pentru a determina dacă inculpatul are calitatea de membru de familie al persoanei vătămate, ipoteză în care se poate reține violența în familie; tot astfel, calitatea de membru de familie al inculpatului acuzat de tăinuire sau de favorizarea făptuitorului poate conduce la reținerea unei cauze de nepedepsire; tot o chestiune prealabilă este cea a inopozabilității față de stat a unui act translativ de proprietate simulat, în vederea aplicării confiscării extinse[3]; deopotrivă, stabilirea calității de moștenitor al

---

[1] În doctrină (*Gh. Mateuț*, op. cit., p. 362) s-a învederat existența unor chestiuni prealabile de natură civilă (cele care privesc proprietatea imobiliară, drepturile reale imobiliare, precum și anumite chestiuni referitoare la starea civilă, cum sunt nulitatea căsătoriei, filiația și naționalitatea), de natură administrativă (în cazurile în care legea însăși este cea care conferă instanței penale dreptul de apreciere cu privire la legalitatea actelor administrative) sau chiar de natură penală (în caz de inducere în eroare a organelor judiciare prin denunțare calomnioasă, când denunțătorul urmărit nu poate fi judecat atât timp cât falsitatea faptului pe care l-a denunțat nu a fost stabilită, sau în situația în care proba unei infracțiuni rezultă dintr-un înscris pretins a fi fals și al cărui autor este urmărit penal).

[2] *În același sens*, a se vedea *I. Neagu, M. Damaschin*, op. cit., p. 371.

[3] Recent, în literatura de specialitate (*I. Vișinescu*, Confiscarea de la terțe persoane, în C.D.P. nr. 1/2019) s-a învederat că: „fiind discutată în contradictoriu luarea măsurii confiscării bunului transmis către terț, reprezentantul Ministerului Public va invoca transmiterea fictivă a bunului de la persoana acuzată către terțul de rea-credință. În această situație, instanța trebuie să stabilească pe baza mijloacelor de probă ce le deține la dosar[3], dacă transmiterea bunului către terțul de rea-credință a fost sau nu una fictivă, efectuată în scopul fraudării intereselor statului. Întrucât sancțiunea simulației este inopozabilitatea actului juridic simulat, terții pot invoca împotriva părților existența contractului secret, atunci când acesta le vatămă drepturile (actul secret fiind de fapt acordul simulatoriu care prevede că actul public – vânzarea bunului – de fapt nu există). Ar fi greșit ca instanța, fără a exista o propunere din partea Ministerului Public, să introducă din oficiu în proces terțul de rea-credință căruia i s-a transmis bunul și să invoce tot din oficiu simulația actului juridic sau transmiterea fictivă a bunului, încălcându-se astfel regulile de drept civil la care fac trimitere dispozițiile art. 52 C.proc.pen. Instanța va constata astfel, prin considerente, că actul juridic încheiat între persoana care a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală și nejustificată sau o infracțiune și terțul de rea-credință (pentru confiscarea specială), respectiv între persoana condamnată și membrul de familie sau persoana juridică asupra căreia persoana condamnată deține controlul (pentru confiscarea extinsă) este inopozabil statului, bunul fiind de fapt întotdeauna în patrimoniul inculpatului/persoanei condamnate, urmând astfel ca în urma constatării inopozabilității ca o chestiune prealabilă solu-

victimei infracțiunii constituie o chestiune prealabilă pentru a se putea determina dacă este admisibilă cererea de constituire ca parte civilă în procesul penal);

- rezolvarea chestiunii prealabile se realizează *înainte* ca instanța de judecată să se pronunțe pe fondul cauzei penale [de exemplu, pentru a reține infracțiunea de violență în familie prevăzută de art. 199 alin. (1) C.pen. raportat la art. 188 C.pen., ca urmare a comiterii infracțiunii de omor asupra soțului cu care inculpatul se afla în proces de divorț, instanța de judecată trebuie să constate dacă hotărârea de divorț a devenit definitivă, potrivit legii civile, înainte de comiterea infracțiunii];

- instanța penală este competentă să judece orice chestiune prealabilă soluționării cauzei, chiar dacă prin natura ei acea chestiune este de competența altei instanțe (ierarhic inferioare sau ierarhic superioare[1]), *fiind instituită astfel o prorogare de competență a instanței penale; de la această regulă pot exista următoarele* ***două excepții****:*

a) în ipoteza în care competența de soluționare nu aparține organelor judiciare; în această privință în doctrină[2] s-a arătat că atunci când „într-o cauză penală s-ar pune problema utilității științifice a unei cercetări doctorale, aceasta constituie o chestiune prealabilă a cărei soluționare nu intră în competența organelor judiciare, ci a Consiliului Național de Atestare a Titlurilor, Diplomelor și Certificatelor Universitare [organizat conform Ordinul ministrului educației naționale și cercetării științifice nr. 4621/2020]. Prin urmare, instanța penală nu se poate pronunța asupra acestei chestiuni, fiind ținută să ia act de hotărârea forului competent";

b) atunci când există o dispoziție legală explicită în sensul că aparține unei instanțe nepenale competența exclusivă de a se pronunța cu privire la o anumită problematică; de pildă, art. 440 C.civ. prevede că în cazul infracțiunilor a căror calificare presupune existența unui raport de filiație care nu este legal stabilit, hotărârea penală nu poate fi pronunțată înainte de rămânerea definitivă a hotărârii civile privitoare la raportul de filiație, fiind stabilită astfel *competența exclusivă a instanței civile* de a se pronunța cu privire la raportul de filiație;

- chestiunile prealabile se judecă de instanța penală, potrivit regulilor și mijloacelor de probă privitoare la materia căreia îi aparține acea chestiune [art. 52 alin. (2) C.proc.pen.];

- prin *DCC din 17 februarie 2021* a fost admisă excepția de neconstituționalitate și a constatat că sintagma *„cu excepția împrejurărilor care privesc existența infracțiunii"* din cuprinsul dispozițiilor art. 52 alin. (3) C.proc.pen. este neconstituțională, fiind lipsită de claritate, precizie și previzibilitate, precum și faptul că aceasta încalcă principiul securității raporturilor juridice și principiul autorității de lucru judecat, fiind, astfel, contrară prevederilor art. 1 alin. (3) și (5) din Constituție și art. 6 CEDO; instanța de contencios constituțional a arătat că sintagma „împrejurări care privesc

---

ționării fondului, să fie dispusă măsura confiscării bunului de la inculpat/persoana condamnată, aceasta din urmă fiind proprietarul real al bunului. În acest mod, statul prin Ministerul de Finanțe va avea un titlu asupra bunului respectiv, titlul terțului nefiind opozabil statului".

[1] *În acest sens*, în literatura juridică (*Gh. Mateuț*, op. cit., p. 367) s-a arătat că în cazul chestiunilor prealabile prorogarea de competență operează și în favoarea instanței mai mici în grad decât instanța competentă să soluționeze, în mod normal, problema ce constituie chestiunea prealabilă, acest lucru este posibil, fiind vorba de aspecte de natură extrapenală, nu penală.

[2] *B. Micu, A.G. Păun, R. Slăvoiu*, op. cit., p. 80.

existența infracțiunii"[1] desemnează totalitatea aspectelor pertinente care trebuie analizate de către instanțele penale pentru a putea pronunța soluțiile în cauzele cu care au fost învestite; în consecință, utilizarea unei sintagme cu un înțeles atât de larg este neconstituțională, întrucât generează confuzie în privința conținutului acestuia, ce poate conduce la o aplicare arbitrară și lipsită de previzibilitate a unei norme de procedură penală care ar trebui să fie de strictă interpretare;

- în acest fel, Curtea Constituțională a recunoscut [în acord cu soluția pronunțată de CtEDO în cauza *Lungu ș.a. c. României (hotărârea din 21 octombrie 2014)*] faptul că ***hotărârile definitive ale altor instanțe decât cele penale*** (de pildă, hotărâri pronunțate de instanțele civile, inclusiv în litigiile cu profesioniști sau de instanțele de contencios fiscal ori în materia asigurărilor sociale) ***care conțin o dezlegare asupra fondului chestiunii prealabile au deplină autoritate de lucru judecat în fața instanței penale, inclusiv în privința elementele ce intră în conținutul constitutiv al infracțiunii***; spre exemplu, o hotărâre civilă prin care se reține cu autoritate de lucru judecat că o anumită persoană este proprietara unui bun sau că actele de executare efectuate de un executor judecătoresc sunt legale, trebuie avută în vedere de instanțele penale; tot astfel, instanța penală va trebui să aibă în vedere hotărârea instanței civile cu privire la acțiunea în simulație atunci când analizează calitatea inculpatului de titular al dreptului de proprietate asupra unui bun în vederea aplicării măsurii de siguranță a confiscării speciale sau extinse, sau hotărârea instanței civile prin care a fost constatată prescripția extinctivă a dreptului material la acțiune în legătură cu soluționarea acțiunii civile exercitate în procesul penal, care are ca temei aceeași faptă ilicită, ori hotărârea instanței civile cu privire la situația familială a inculpatului în scopul determinării calității de membru de familie sau o hotărâre definitivă prin care instanța nepenală califică drept contravenție fapta cu care este sesizată instanța penală etc.;

Chestiunile prealabile, în accepțiunea dispozițiilor art. 52 C.proc.pen., constituie chestiuni sau probleme de natură extrapenală de a căror soluționare depinde rezolvarea fondului cauzei penale, în sensul rezolvării acțiunii penale prin pronunțarea uneia dintre soluțiile prevăzute în art. 396 C.proc.pen. Excepția de nelegalitate a deciziilor președintelui Consiliului Superior al Magistraturii privind numirea în funcție de execuție sau de conducere în cadrul unei secții din Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție a procurorului care a efectuat urmărirea penală și a emis rechizitoriul nu constituie o chestiune prealabilă, în accepțiunea dispozițiilor art. 52 C.proc.pen., întrucât rezolvarea fondului cauzei penale nu depinde de legalitatea acestor acte administrative cu caracter individual *(I.C.C.J., secția penală, Completul de 2 judecători de cameră preliminară, încheierea nr. 31/C din 4 decembrie 2020, www.scj.ro)*.

---

[1] În doctrină [*M.S. Costinescu, D.M. Morar*, în *D.M. Morar* (coord.), op. cit., p. 124] s-a arătat că sintagma declarată neconstituțională permitea instanței penale să reia judecata asupra unor aspecte ale cauzei penale soluționate definitiv de către alte instanțe, transformând instanța penală într-o instanță de revizuire a unor hotărâri definitive referitoare la aspecte care privesc existența infracțiunii.

Verificarea incidenței autorității de lucru judecat, din perspectiva art. 52 alin. (3) C.proc.pen., în urma pronunțării unei hotărâri nepenale definitive prin care s-a statuat asupra împrejurărilor care privesc existența infracțiunii, ca efect al DCC nr. 102/2021, presupune un demers analitic care impune luarea în considerare a probatoriului avut în vedere de instanța civilă care a pronunțat hotărârea, chestiune ce nu poate fi valorificată în procedura recursului în casație *(I.C.C.J, secția penală, decizia nr. 170/RC din 13 aprilie 2022, www.scj.ro).*

Hotărârea judecătorească a instanței de contencios administrativ și fiscal prin care s-a confirmat legalitatea desfășurării procedurii de achiziție ce face obiectul plângerii penale, se constituie într-o chestiune prealabilă, în accepțiunea dispozițiilor art. 52 alin. (3) C.proc.pen., de care depinde caracterul penal al faptelor, ducând la concluzia că aspectele cu care a fost sesizat procurorul prin plângere nu întrunesc condițiile de tipicitate ale infracțiunilor reclamate. În acest sens, prin decizia nr. 102 din 17 februarie 2021, Curtea Constituțională a reținut că nu există niciun argument obiectiv și rezonabil care să justifice reexaminarea de către instanța penală a unor aspecte ale cauzei ce constituie chestiuni prealabile și care au fost soluționate, printr-o hotărâre definitivă, de către o instanță competentă să judece într-o altă materie, chiar dacă aceste chestiuni privesc existența infracțiunii *(I.C.C.J., secția penală, încheierea nr. 27 din 27 ianuarie 2022 a judecătorului de cameră preliminară, www.scj.ro).*

S-a invocat faptul că planul de reorganizare, programul de plăți, calificarea creanței A.B., lista creditorilor reprezintă chestiuni prealabile în procesul penal, potrivit art. 44 C.pen., stabilite cu autoritate de lucru judecat în fața instanței penale prin hotărârile pronunțate de judecătorul-sindic. Însă, această apărare nu a putut fi reținută, confirmarea de către judecătorul-sindic a actelor emise în cursul procedurii insolvenței nu a putut fi privită ca o chestiune prealabilă ce are autoritate de lucru judecat și care exclude supunerea actelor respective cenzurii instanței penale. Mai mult, în cazul în care nu se formulează contestații împotriva înscrierii unei creanțe în tabelul preliminar, legalitatea înscrierii creanței respective nici nu este supusă controlului judecătorului-sindic *(I.C.C.J, secția penală, decizia nr. 248/2015, www.scj.ro).*

Pe de o parte, problematica dreptului de proprietate asupra combinei marca New Holland nu constituie un element care să privească tipicitatea obiectivă nici a infracțiunii de evaziune fiscală, prevăzute de art. 9 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 241/2005 și nici a celei de delapidare stipulate de art. 295 alin. (1) C.pen. raportat la art. 308 C.pen., având astfel natura unei **chestiuni prealabile de natură civilă, care nu vizează existența infracțiunii**. Pe de altă parte, această chestiune prealabilă a fost tranșată de către instanța civilă prin sentința civilă a Judecătoriei Salonta, definitivă prin decizia pronunțată de Tribunalul Bihor, în considerentele căror s-a reținut că bunul executat silit – constând în combina marca New Holland, aparținea debitoarei, iar executarea acestuia fiind legală. Curtea opiniază că, în cauză, sunt aplicabile pe deplin considerentele CtEDO din cauza *Lungu ș.a. c. României (hotărârea din 21 octombrie 2014).* În

acest cadru, față de limitele investigației efectuate de parchet, de dubiile serioase care se ridică cu privire la corectitudinea evaluării făcute de organele de urmărire penală, Curtea nu reține vreun argument pentru care ar ajunge la o altă evaluare a faptelor decât cea avută în vedere, în mod definitiv, de către instanțele civile. Astfel, reținerea unei alte situații decât cea avută în vedere în hotărârile definitive ale instanțelor civile cu privire la dreptul de proprietate asupra combinei marca New Holland, doar în baza coincidențelor remarcate de către partea civilă, echivalează cu o afectare gravă a principiului securității juridice și încălcarea dreptului la un proces echitabil stipulat de art. 6 CEDO" *(C.A. Oradea, secția penală, decizia nr. 3/2017, nepublicată).*

Chestiunile prealabile sunt chestiuni extrapenale a căror soluționare cade, în principiu, în competența instanței penale având în vedere că de modul în care sunt dezlegate depinde rezolvarea fondului unei cauze penale. Rezolvarea chestiunii prealabile se realizează înainte ca instanța de judecată să se pronunțe pe fondul cauzei penale. Prin urmare, nu intră în competența funcțională a judecătorului de cameră preliminară să analizeze în temeiul art. 52 C.proc.pen. drept chestiune prealabilă legalitatea contractului de comodat încheiat între Ocolul Silvic CB și Primăria B reprezentată prin primar, această competență aparținând exclusiv instanței în faza de judecată. Deopotrivă, nu intră în competența funcțională a judecătorului de cameră preliminară analiza calității de parte civilă a Consiliului local al municipiului B, cadrul procesual cu privire la acțiunea civilă și temeinicia pretențiilor urmând a fi stabilite în faza judecății cauzei *(C.A. Oradea, secția penală, încheierea nr. 28/2016, nepublicată).*

Înscrisurile care făceau obiectul dosarului au fost analizate în cauza care a constituit obiectul dosarului civil de pe rolul Tribunalului Sibiu, dosar soluționat definitiv prin decizia nr. 523/11.06.2020 a Curții de Apel Alba-Iulia (Secția I civilă – Asigurări sociale). În urma soluționării acestei cauze de către instanța civilă, decizia de recalculare a pensiei militare de stat a fost validată, nefiind constatate motive de anulare a acesteia. În aceste condiții, soluția instanței civile nu poate fi pusă în discuție în fața instanței penale, raportat la Decizia nr. 102/2021 a Curții Constituționale. Cu alte cuvinte, ca urmare a acestei soluții a Curții Constituționale, potrivit prevederilor art. 52 alin. (3) C.proc.pen., hotărârile definitive ale altor instanțe decât cele penale asupra unei chestiuni prealabile în procesul penal au autoritate de lucru judecat în fața instanței penale. Prin urmare, în mod corect a dispus procurorul o soluție de clasare întemeiată pe prevederile art. 16 alin. (1) lit. a) C.proc.pen., deoarece atât timp cât deciziile contestate de către petent au fost validate, cu titlu definitiv, de către instanța civilă, fapta funcționarilor care au eliberat aceste decizii nu poate constitui o infracțiune de neglijență în serviciu, prevăzută de art. 298 C.pen. *(C.A. Alba Iulia, încheiere finală cameră preliminară nr. 90/2021 din 23 septembrie 2021).*

Problema de drept privind valoarea litigiului în care inculpata a acordat asistență juridică are natura unei chestiuni prealabile care a fost definitiv tranșată de către instanța civilă învestită de partea civilă B. cu soluționarea unei contestații

la executare. Aceasta are, conform art. 52 alin. (3) teza I C.proc.pen., autoritate de lucru judecat în faţa instanţei penale. Chestiunea prealabilă nu vizează chiar existenţa infracţiunii, considerent pentru care, împrejurarea că la data pronunţării prezentei hotărâri decizia Curţii Constituţionale prin care s-a declarat neconstituţionalitatea sintagmei „cu excepţia împrejurărilor care privesc existenţa infracţiunii" nu era publicată, nu prezintă relevanţă în cauză. Prin decizia civilă nr. 1131/R din 3 octombrie 2013 pronunţată de Tribunalul Braşov, secţia I civilă în Dosarul nr. x/2013 s-a admis recursul declarat de B. împotriva sentinţei civile nr. 11408 din 30 iulie 2013 pronunţată de Judecătoria Braşov, s-a admis contestaţia la titlu şi s-a lămurit înţelesul, întinderea şi aplicarea titlului executoriu care constă în Contractul de asistenţă juridică nr. x din 20 iulie 2009 încheiat între părţi, în sensul că onorariul de succes convenit de părţi, menţionat la art. 1 pct. 1.2. şi la art. 5 din contract, este în valoare de 7% din valoarea de 450.000 euro *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 64/A/2021 din 23 februarie 2021)*.

Inculpata R.E. susţine că a analizat şi a constatat îndeplinite condiţiile legale cu ocazia confirmării listei, iar, pe de altă parte, condiţiile şi limitele prevăzute de lege pentru îndeplinirea obligaţiei impuse în sarcina sa au fost confirmate printr-o hotărâre definitivă şi irevocabilă. Aceste susţineri ale inculpatei nu pot fi primite, iar în speţă nu sunt îndeplinite condiţiile pentru a se reţine cauza justificativă prevăzută în art. 21 alin. (1) C.pen., pentru că ceea ce se impută inculpatei este tocmai faptul că nu a procedat potrivit dispoziţiilor legale, ci a falsificat evidenţele debitoarei, confirmând o listă unde, în mod contrar realităţii, creanţa numitei A.B. era menţionată ca o creanţă fără de care societatea nu-şi putea desfăşura activitatea. Referitor la hotărârile pronunţate de către judecătorul sindic, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie reţine că, potrivit art. 28 alin. (2) C.proc.pen., hotărârea definitivă a instanţei civile nu are autoritate de lucru judecat în faţa organelor judiciare penale cu privire la existenţa faptei penale, a persoanei care a săvârşit-o şi a vinovăţiei acesteia. Pe de altă parte, sunt reale susţinerile inculpatei R.E., în sensul că prin sentinţa nr. 7482 din 24 noiembrie 2010 a Tribunalului Bucureşti, Secţia a VII-a comercială, a fost dispusă, între altele, confirmarea planului de reorganizare propus de societatea debitoare C., sentinţă irevocabilă prin decizia nr. 1037 din 10 iunie 2011 a Curţii de Apel Bucureşti, Secţia a VI-a comercială. Potrivit atribuţiilor pe care le are în conformitate cu dispoziţiile art. 11 din Legea nr. 85/2006, judecătorul sindic a confirmat planul de reorganizare propus de societatea C., constatând îndeplinite condiţiile prevăzute în art. 101 alin. (1) şi (2) din Legea nr. 85/2006. Aşa cum a reţinut şi instanţa de fond, confirmarea de către judecătorul sindic a actelor emise în procedura insolvenţei nu poate fi reţinută ca o chestiune prealabilă ce are autoritate de lucru judecat şi care este exclusă cenzurii instanţei penale *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 248/A din 2 iulie 2015, www.scj.ro)*.

- prin excepţie, ***chestiunile prejudiciale*** *sunt chestiuni prealabile* care urmează a fi rezolvate cu precădere de un alt organ judiciar decât instanţa penală la care se află

pendinte cauza; o astfel de chestiune este ***excepția de neconstituționalitate***[1] (mijloc de apărare, prin care părțile diligente își valorifică drepturile și interesele legitime[2]);

- în cazul în care se invocă o excepție de neconstituționalitate, iar instanța apreciază în cadrul procedurii filtru că sesizarea Curții Constituționale este admisibilă[3], va dispune sesizarea instanței de control constituțional, singura competentă să se pronunțe asupra excepției de neconstituționalitate; art. 29 alin. (1), alin. (2) și alin. (3) din Legea nr. 47/1992, republicată[4], prevede necesitatea întrunirii cumulative a următoarelor patru condiții pentru sesizarea Curții Constituționale cu o excepție de neconstituționalitate: **1.** excepția să fie invocată în cadrul unui litigiu aflat pe rolul unei instanțe judecătorești sau de arbitraj comercial; **2.** excepția să aibă ca obiect neconstituționalitatea unei legi sau ordonanțe ori a unei dispoziții dintr-o lege sau dintr-o ordonanță în vigoare; **3.** norma vizată de excepție să aibă legătură cu soluționarea cauzei; **4.** să nu fi fost constatată ca fiind neconstituțională printr-o decizie anterioară a Curții Constituționale;

- în cazul sesizării Curții Constituționale cu o excepție de neconstituționalitate nu este obligatorie suspendarea judecării cauzei până la soluționarea excepției;

---

[1] *În același sens*, a se vedea *V. Pașca*, Excepția de neconstituționalitate. Chestiune prejudicială în procesul penal, în R.D.P. nr. 3/1999, p. 48. *Tot astfel*, în *DCC nr. 126/2016* s-a arătat că excepția de neconstituționalitate este, de principiu, *o chestiune prejudicială*, o problemă juridică a cărei rezolvare trebuie să preceadă soluționării litigiului cu care este conexă, care nu poate constitui doar un instrument de drept abstract, prin aplicarea deciziilor de constatare a neconstituționalității numai raporturilor juridice care urmează a se naște, deci unor situații viitoare ipotetice, întrucât și-ar pierde esențialmente caracterul concret, astfel că aplicarea pentru viitor a deciziilor sale vizează atât situațiile juridice ce urmează a se naște – *facta futura*, cât și situațiile juridice *pendinte*, dar și acele situații care au devenit *facta praeterita* dacă în cauză a fost invocată excepția de neconstituționalitate, ca mijloc de apărare. În *DCC nr. 102/2021* s-a arătat că din categoria chestiunilor prejudiciale fac parte excepția de neconstituționalitate, cererile de trimitere preliminară având ca obiect interpretarea actelor Uniunii Europene și dezlegarea unor chestiuni de drept de către Înalta Curte de Casație și Justiție, dar și situațiile în care instanțele civile sunt chemate să tranșeze chestiuni care intervin în cadrul procesului penal, precum ar fi cazurile referitoare la proprietatea imobiliară. *În sens contrar*, a se vedea *Gh. Mateuț*, op. cit., p. 361.

[2] În *DCC nr. 866/2015* s-a reținut că neconstituționalitatea unei dispoziții legale nu are numai o funcție de prevenție, ci și una de reparație, întrucât ea vizează, în primul rând, situația concretă a cetățeanului lezat în drepturile sale prin norma criticată.

[3] Potrivit art. 29 din Legea nr. 47/1992 (modificată și republicată), Curtea Constituțională decide asupra excepțiilor ridicate în fața instanțelor judecătorești privind neconstituționalitatea unei legi sau ordonanțe ori a unei dispoziții dintr-o lege sau dintr-o ordonanță în vigoare, care are legătură cu soluționarea cauzei, în orice fază a litigiului și oricare ar fi obiectul acestuia. Excepția poate fi ridicată la cererea uneia dintre părți sau, din oficiu, de către instanța de judecată ori de arbitraj comercial. De asemenea, excepția poate fi ridicată de procuror în fața instanței de judecată, în cauzele la care participă. Nu pot face obiectul excepției prevederile constatate ca fiind neconstituționale printr-o decizie anterioară a Curții Constituționale.

[4] Prin art. 29 din Legea nr. 47/1992, republicată, a fost reglementată o formă a controlului de constituționalitate ca urmare a învestirii instanței de contencios constituțional cu soluționarea excepțiilor de neconstituționalitate ridicate în fața instanțelor judecătorești.

Competența de soluționare a recursului[1] împotriva dispoziției de respingere a cererii de sesizare a Curții Constituționale cu o excepție de neconstituționalitate, cuprinsă într-o sentință pronunțată de judecătorie, îi revine tribunalului, ca instanță imediat superioară judecătoriei, iar nu curții de apel, întrucât recursul reglementat în dispozițiile art. 29 alin. (5) din Legea nr. 47/1992 este guvernat de regulile speciale de competență stabilite în aceste dispoziții, care au caracter derogator de la regulile generale de competență instituite în Codul de procedură penală *(I.C.C.J., secția penală, încheierea nr. 86 din 9 februarie 2018, www.scj.ro)*.

Excepția de neconstituționalitate constituie un *mijloc procedural prin intermediul căruia se asigură, în condițiile legii, analiza conformității anumitor dispoziții legale cu Constituția României.* În acest caz, sesizarea Curții Constituționale nu se face direct, întrucât Legea nr. 47/1992 stabilește un *veritabil filtru, în virtutea căruia instanța în fața căreia a fost invocată excepția de neconstituționalitate efectuează un examen cu privire la îndeplinirea condițiilor de admisibilitate*, în funcție de care admite sau respinge cererea de sesizare a Curții Constituționale. Calea procedurală reglementată de art. 29 din Legea nr. 47/1992 nu oferă instanței în fața căreia se invocă excepția posibilitatea de a controla constituționalitatea propriu-zisă a prevederilor legale contestate, *ci doar de a aprecia asupra condițiilor de admisibilitate a excepției de neconstituționalitate.* Judecătorul cauzei nu are atribuții de jurisdicție constituțională, așa încât verificarea condițiilor de admisibilitate nu echivalează cu o analiză a conformității prevederii atacate cu Constituția și nici cu soluționarea de către instanță a unui aspect de contencios constituțional, deoarece instanța nu statuează asupra temeiniciei excepției, ci numai asupra admisibilității acesteia. Din redactarea art. 29 din Legea nr. 47/1992 rezultă că cerințele de admisibilitate ale excepției sunt și cele de admisibilitate a cererii de sesizare a Curții cu excepția ridicată. În aplicarea art. 29 din Legea nr. 47/1992, judecătorul realizează o verificare sub aspectul respectării condițiilor legale în care excepția de

[1] În DCC nr. 633/2018, instanța de contencios constituțional a apreciat că: „este vorba de o cale de atac pe care legiuitorul a conceput-o, distinct de orice calificare procesual civilă sau penală, numai în privința hotărârilor judecătorești prin care se respinge cererea de sesizare a Curții Constituționale. Prin urmare, acest recurs este un remediu judiciar care nu preia niciunul dintre elementele și caracteristicile proprii recursului din Codul de procedură civilă sau penală. Textul art. 29 alin. (5) din Legea nr. 47/1992 este aplicabil atât în materie procesual civilă, cât și penală, acesta își menține natura juridică de cale de atac specială ce nu poate fi calificată în funcție de reglementările proprii procedurii penale sau civile. De aceea, această cale de atac cu o fizionomie juridică proprie nu poate fi considerată nici recurs în sensul propriu al termenului prevăzut de Codul de procedură civilă sau penală și nici apel, contestație sau plângere în sensul Codului de procedură penală. (...) Structura de organizare a instanțelor judecătorești nu poate fi un motiv care să anihileze un drept stabilit chiar prin Legea nr. 47/1992, pentru că premisa este aceea a configurării organizării instanțelor judecătorești în funcție de drepturile procesuale ce incumbă subiectelor de drept, și nu invers. (...) instanțele judecătorești urmează să aplice în mod direct art. 16 alin. (1), art. 21 alin. (1)-(3) și art. 129 din Constituție, devenind, astfel, competente să soluționeze recursul formulat împotriva hotărârii judecătorești, pronunțate în ultimul grad de jurisdicție, prin care a fost respinsă cererea de sesizare a Curții Constituționale cu o excepție de neconstituționalitate".

neconstituționalitate, ca incident procedural, poate fi folosită. Astfel, în mod constant, instanțele judecătorești au statuat că cererea de sesizare a Curții Constituționale cu o excepție de neconstituționalitate *este inadmisibilă atunci când vizează, în realitate, o chestiune de interpretare și aplicare a legii sau atunci când nu are legătură cu cauza.* Analiza îndeplinirii cumulative a condițiilor prevăzute de Legea nr. 47/1992 *nu trebuie să se realizeze formal*, întrucât verificarea admisibilității excepției de neconstituționalitate de către judecătorul în fața căruia este ridicată are ca efect evitarea încărcării inutile a Curții Constituționale și eliminarea încercărilor de tergiversare nejustificată a cauzelor aflate pe rolul instanțelor. Ca orice mijloc procedural, excepția de neconstituționalitate nu poate fi utilizată decât în scopul și cu finalitatea prevăzute de lege, respectiv pentru verificarea constituționalității unei dispoziții legale care are legătură cu soluționarea cauzei. În consecință, în cadrul examenului de admisibilitate a excepției de neconstituționalitate, *instanța trebuie să analizeze, implicit, corectitudinea folosirii mijlocului procedural în scopul pentru care a fost prevăzut de lege.* (...) Pentru a admite cererea de învestire a Curții Constituționale cu soluționarea excepției de neconstituționalitate, instanța în fața căreia a fost invocată *nu se poate limita la constatarea unei legături formale cu soluționarea cauzei a textului invocat ca neconstituțional.* Neconstituționalitatea unui text de lege este dată de contradicția dintre dispoziția legală și un principiu sau o prevedere constituțională. (...) Totodată, Înalta Curte arată că din interpretarea rațională a dispozițiilor art. 29 alin. (1) din Legea nr. 47/1992 rezultă că *legătura dintre legile a căror neconstituționalitate se invocă și modul de soluționare a cauzei trebuie să fie evidentă și de natură a produce consecințe directe asupra soluției ce urmează a fi dată în cauză, în eventualitatea admiterii excepției de neconstituționalitate.* Aceasta deoarece instrumentul excepției de neconstituționalitate a fost pus de legiuitor la îndemâna părților pentru ca acestea, în raport de interesele lor, să beneficieze de un control de constituționalitate a acelor legi care au un rol hotărâtor asupra modului de soluționare a cauzei, iar nu a oricărei legi ce poate fi incidentă în desfășurarea unui proces, fără a influența însă modul de rezolvare a acestuia. Așadar, chiar dacă excepția de neconstituționalitate constituie și un mijloc specific jurisdicției constituționale pentru exercitarea controlului de constituționalitate, trebuie observat că, având ca obiect o lege sau ordonanță ori o dispoziție dintr-o lege sau dintr-o ordonanță care are legătură cu soluționarea cauzei, *excepția de neconstituționalitate este caracterizată ca fiind o „apărare de fond" (fără să se identifice cu aceasta), aspect ce ilustrează una dintre trăsăturile excepției de neconstituționalitate, și anume ca aceasta să fie pertinentă (să aibă legătură cu soluționarea cauzei), altminteri fiind irelevantă pentru judecarea cauzei (I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 955/2017, www.scj.ro).*

În ceea ce privește capătul de cerere al reclamantului conform căruia Tribunalul Hunedoara nu a înaintat Curții Constituționale excepția sa de neconstituționalitate, Curtea remarcă, de la bun început, faptul că, anterior, Curtea Constituțională a examinat excepții de neconstituționalitate similare și a declarat dispozițiile contestate ca fiind compatibile cu Constituția. Din dosarul cauzei nu reiese că reclamantul a invocat noi argumente care nu fuseseră examinate deja de Curtea Constituțională. Prin urmare, era puțin probabil ca o nouă

examinare a articolului în cauză să aibă vreun rezultat. Pentru aceste motive Curtea apreciază acest capăt de cerere ca fiind vădit nefondat *(CtEDO, decizia din 22 noiembrie 2011, în cauza Stănciulescu c. României, parag. 25)*.

- tot o chestiune prejudicială este și ***cererea privind formularea unor întrebări preliminare*** pentru interpretarea dreptului Uniunii Europene incident într-o cauză penală, de către Curtea de Justiție de la Luxembourg[1];

În raport cu prevederile art. 2 din Legea nr. 340/2009, dispoziția prin care instanța respinge cererea de sesizare a CJUE cu o întrebare preliminară nu poate fi atacată separat pe calea recursului, calea de atac a recursului exercitată împotriva dispoziției de respingere a cererii de sesizare a CJUE fiind inadmisibilă *(I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 769 din 20 septembrie 2018, www.scj.ro)*.

Competența Curții de Justiție a Uniunii Europene vizează interpretarea dreptului Uniunii sau validitatea actelor adoptate de instituțiile, organele, oficiile sau agențiile Uniunii, iar nu interpretarea normelor dreptului național sau examinarea aspectelor de fapt invocate în litigiul principal în care se formulează întrebări cu titlu preliminar. De asemenea, asupra cererii de pronunțare a unei decizii preliminare, Curtea de Justiție a Uniunii Europene se poate pronunța numai atunci când dreptul Uniunii este aplicabil litigiului principal și numai dacă o asemenea decizie apare ca fiind necesară instanței naționale pentru a pronunța o hotărâre în cauza cu care este învestită. Mai mult decât atât, trimiterile

---

[1] În doctrină [*M. Udroiu, D. Herinean, M. Morar, A. Șandru*, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 4-a] s-a arătat că obligația instanțelor de ultim grad de a sesiza CJUE suportă excepții, însă aceste excepții sunt doar cele stabilite de CJUE pe cale jurisprudențială. Astfel, raportat la jurisprudența constantă a CJUE cu privire la acest aspect (relevante în acest sens sunt: Hotărârea pronunțată în cauza *C-283/81* (*Cilfit și alții*), pct. 21; Hotărârea pronunțată în cauzele conexe *C-128/09-C 131/09, C-134/09 și C-135/09* (*Boxus și alții*), parag. 31; Hotărârea pronunțată în cauza *C-3/16* (*Aquino*), parag. 43; Hotărârea pronunțată în cauza *C-136/12* (*Consiglio Nazionale dei Geologi*, parag. 26), deși instanța de ultim grad păstrează libertatea de a evalua relevanța/ necesitatea unei cereri pentru pronunțarea unei hotărâri preliminare, există numai trei situații în care o astfel de instanță, motivat, poate să nu folosească procedura hotărârii preliminare, anume atunci când: problema legată de interpretarea dreptului Uniunii Europene este irelevantă, în sensul că, oricare ar fi răspunsul la întrebare, acesta nu va influența în niciun fel soluționarea litigiului; nu există nicio îndoială justificată cu privire la interpretarea unei dispoziții a dreptului Uniunii Europene, în sensul că aplicarea corectă a normelor unionale este atât de evidentă, încât nu lasă loc niciunei îndoieli rezonabile. Referitor la această excepție, înainte de a lua act de existența unei asemenea situații, instanța națională trebuie să fie convinsă că interpretarea problemei respective este în mod evident aceeași pentru organele de jurisdicție ale celorlalte state membre. O a treia excepție o reprezintă situația când problema respectivă a făcut deja obiectul unei hotărâri CJUE, indiferent de procedura în care a fost adoptată decizia (procedura hotărârii preliminare sau alte tipuri de acțiuni). În ce privește această excepție, existența unei jurisprudențe CJUE nu determină în mod obligatoriu inadmisibilitatea sesizării, întrucât, în temeiul art. 99 din Regulamentul de procedură al CJUE, atunci când răspunsul la o întrebare formulată cu titlu preliminar poate fi în mod clar dedus din jurisprudență sau atunci când răspunsul la întrebarea adresată nu lasă loc niciunei îndoieli rezonabile, Curtea, la propunerea judecătorului raportor și după ascultarea avocatului general, poate oricând să decidă să se pronunțe prin ordonanță motivată.

preliminare care se referă la interpretarea Cartei drepturilor fundamentale a Uniunii Europene nu pot constitui prin ele însele temeiul unei asemenea sesizări, în lipsa invocării şi existenţei unei alte norme de drept al Uniunii decât cea prevăzută în Cartă şi care să fie aplicabilă cauzei principale. În fine, chiar dacă în considerarea art. 267 al treilea paragraf din Tratatul privind funcţionarea Uniunii Europene, o întrebare invocată într-o cauză *pendinte* în faţa unei instanţe ale cărei decizii nu sunt supuse vreunei căi de atac potrivit dreptului intern obligă instanţa să sesizeze Curtea cu o cerere de decizie preliminară, o asemenea obligaţie este înlăturată în ipoteza în care există deja o jurisprudenţă consacrată a Curţii de Justiţie în materia respectivă sau în cazul în care maniera corectă de interpretare a normei de drept în discuţie nu lasă loc niciunei îndoieli rezonabile *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea judecătorului de cameră preliminară din 9 decembrie 2019, în Cpp Ad. 3, p. 167).*

Art. 267 alin. (2) TFUE prevede că în cazul în care o chestiune de interpretare sau validitate a dreptului Uniunii Europene din cele enumerate la alin. (1) al articolului se invocă în faţa unei instanţe dintr-un stat membru, „această instanţă poate, în cazul în care apreciază că o decizie în această privinţă este necesară pentru a pronunţa o hotărâre, să ceară Curţii de Justiţie să decidă cu privire la această chestiune". În consecinţă, această instanţă (Tribunalul Bucureşti) are facultatea de a trimite sau nu o cerere de hotărâre preliminară. Chiar şi atunci când o instanţă se află în situaţia vizată de alin. (3) al art. 267 TFUE, adică o instanţă ale cărei decizii nu sunt supuse vreunei căi de atac în dreptul intern, se bucură de aceeaşi putere de apreciere ca toate instanţele naţionale pentru a stabili dacă o decizie asupra unui aspect de drept al Uniunii le este necesară pentru pronunţarea hotărârii în cauză. Nici aceste instanţe nu sunt obligate să trimită întrebări în cazul în care respectiva întrebare nu este relevantă, adică în cazul în care, indiferent care ar fi răspunsul la această întrebare, acesta nu ar avea nicio influenţă asupra soluţionării litigiului. Totodată, din jurisprudenţa Curţii mai reiese că numai instanţele naţionale care sunt sesizate cu soluţionarea litigiului şi care trebuie să îşi asume răspunderea pentru hotărârea judecătorească ce urmează a fi pronunţată au competenţa să aprecieze, luând în considerare particularităţile fiecărei cauze, atât necesitatea unei hotărâri preliminare pentru a fi în măsură să pronunţe propria hotărâre, cât şi pertinenţa întrebărilor pe care le adresează Curţii. (...) CJUE poate refuza să se pronunţe asupra unei întrebări preliminare adresate de o instanţă naţională dacă este evident că interpretarea solicitată a dreptului Uniunii nu are nicio legătură cu realitatea sau cu obiectul acţiunii principale, atunci când problema este de natură ipotetică sau atunci când Curtea nu dispune de elementele de fapt sau de drept necesare pentru a răspunde în mod util întrebărilor care i-au fost adresate. Din jurisprudenţa Curţii rezultă astfel că respingerea unei cereri formulate de o instanţă naţională se poate justifica în special dacă este evident că, ţinând seama de împrejurările speţei, **dreptul Uniunii nu poate fi aplicat nici direct, nici indirect** *(Trib. Bucureşti, secţia penală, sentinţa nr. 10/2012, nepublicată).*

- ***nu va opera prorogarea de competenţă*** în cazul chestiunilor prejudiciale care sunt chestiuni prealabile ce urmează a fi rezolvate, înainte de soluţionarea fondului cauzei penale, de o altă instanţă decât instanţa penală[1];

- orice chestiune prejudicială este şi o chestiune prealabilă; nu orice chestiune prealabilă este şi o chestiune prejudicială.

§3. Schimbarea calificării faptei

- calificarea faptei (calificarea juridică) reprezintă prevederea de către o lege ori de o ordonanţă de urgenţă a Guvernului a unei fapte ca infracţiune, prin incriminarea ei în legea penală;

- dacă schimbarea calificării faptei printr-o lege nouă intervine *în cursul urmăririi penale*, iar noua calificare juridică atrage competenţa materială a altui parchet, procurorul *va dispune declinarea* competenţei în favoarea acestuia (indiferent dacă acesta este ierarhic superior sau ierarhic inferior); totuşi, procurorii din parchetele ierarhic superioare pot dispune preluarea cauzei de competenţa unui parchet ierarhic inferior în vederea efectuării urmăririi penale, potrivit art. 325 C.proc.pen.;

- schimbarea calificării faptei printr-o lege nouă, intervenită *în cursul judecării cauzei*, nu atrage *de plano* necompetenţa materială a instanţei de judecată sesizate cu acea faptă; instanţa, prin prorogarea competenţei, *păstrează cauza* spre judecare în continuare, afară de cazul când prin legea prin care a fost schimbată calificarea s-ar dispune altfel (indiferent dacă potrivit noii calificări competenţa ar aparţine unei instanţe ierarhic superioare sau ierarhic inferioare) [art. 49 alin. (2) C.proc.pen.]; aşadar, tăcerea legii atrage prorogarea de competenţă (fie a instanţei ierarhic superioare, fie a celei ierarhic inferioare celei care ar fi competentă să judece potrivit noii calificări juridice), iar în caz de dispoziţie explicită legală se va declina judecata cauzei.

§4. Schimbarea încadrării juridice a faptei

- încadrarea juridică a faptei reprezintă dispoziţia/iile din legea penală aplicabilă/e faptei concrete săvârşite de suspect sau inculpat; astfel, cred că în privinţa noţiunii de încadrare juridică trebuie avută în vedere o viziune restrictivă care include numai instituţiile relative la infracţiune, fără a fi incluse şi cele relative la răspunderea penală sau la individualizarea pedepsei. Astfel, schimbarea încadrării juridice vizează norma de incriminare, forma infracţiunii (tentată, consumată, continuată), variantele infracţiunii (pentru cazul în care norma de incriminare stipulează o formă de bază sau asimilată, respectiv una sau mai multe variante agravate şi/sau atenuate), precum şi elementele ce ţin de autorat şi participaţia penală; în acest sens, art. 174 C.pen. stipulează că prin săvârşirea unei infracţiuni sau comiterea unei infracţiuni se înţelege

---

[1] În doctrină (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 361) s-a apreciat că „Ceea ce caracterizează chestiunile prejudiciale este eterogenitatea lor faţă de cauza principală, respectiv caracterul lor extraprocesual şi rezolvarea lor de către o altă jurisdicţie competentă, de rezolvarea lor depinzând însă existenţa sau calificarea unei infracţiuni".

săvârşirea oricăreia dintre faptele pe care legea le pedepseşte ca infracţiune consumată sau ca tentativă, precum şi participarea la comiterea acesteia în calitate de coautor, instigator sau complice; prin urmare, nu va fi incidentă instituţia schimbării încadrării juridice atunci când este necesară stabilirea legii penale mai favorabile, ori individualizarea pedepsei prin reţinerea de circumstanţe atenuante sau agravante, ori a stării de recidivă sau de pluralitate intermediară;

- schimbarea încadrării juridice reprezintă actul procesual prin care procurorul, în cursul urmăririi penale sau instanţa de judecată, în timpul judecării cauzei, schimbă încadrarea juridică a faptei de care este acuzat suspectul sau inculpatul într-o altă infracţiune sau altă formă a infracţiunii ce face obiectul procesului penal (de exemplu, formă agravată, tentativă în loc de infracţiune consumată etc.);

- judecătorul de drepturi şi libertăţi sau judecătorul de cameră preliminară nu poate dispune schimbarea încadrării juridice; cu toate acestea, aceşti judecători pot reţine în considerentele încheierilor pronunţate elemente din care să rezulte greşita încadrare juridică [de pildă, atunci când analizează temeiurile propunerii de luare a măsurii arestării preventive se poate învedera încadrarea juridică eronată a faptei care este de natură să conducă la reţinerea unor limite de pedeapsă, inferioare celei de 5 ani închisoare prevăzute de art. 223 alin. (2) C.proc.pen. ca motiv de respingere a solicitării parchetului; ori în ipoteza soluţionării unei plângeri formulate împotriva unei soluţii de clasare se poate reţine de judecătorul de cameră preliminară greşita încadrare juridică a faptei ca temei pentru constatarea neefectuării unei anchete complete cu privire la toate elementele de tipicitate impuse de încadrarea juridică corectă; tot astfel, judecătorul de cameră preliminară, fără a schimba încadrarea juridică, poate respinge o cerere de confirmare a soluţiei de clasare constatând nelegalitatea acesteia faţă de încadrarea juridică eronată reţinută de procuror];

- faţă de limitele competenţei funcţionale a judecătorului de cameră preliminară rămâne în continuare extrem de controversată[1] posibilitatea acestuia de a se pronunţa cu privire la obiectul camerei preliminare atunci când este evident că, prin raportare

[1] Astfel, în unele opinii s-a apreciat că se impune schimbarea încadrării juridice şi declinarea competenţei în favoarea judecătorului de cameră preliminară din cadrul instanţei ierarhic superioare, care ar putea constata nulitatea absolută a urmăririi penale efectuate de un parchet necompetent şi dispune restituirea cauzei. În această orientare, dispoziţiile art. 386 C.proc.pen. au fost aplicate *mutatis mutandis* şi în faza de cameră preliminară.

În alte soluţii, s-a opinat că nu se poate dispune schimbarea încadrării juridice în faza de cameră preliminară, însă în faza de judecată se poate dispune aceasta, iar în urma declinării, instanţa competentă potrivit noii încadrări poate restitui cauza la parchet.

O a treia orientare este cea care susţine că odată constatată greşita încadrare juridică în raport de fapta descrisă în actul de sesizare şi că aceasta atrage necompetenţa materială a organelor de urmărire penală se impune constatarea nulităţii actelor de urmărire penală şi a neregularităţii rechizitoriului, şi restituirea cauzei la parchet.

În fine, o altă abordare este cea potrivit căreia nu se poate dispune schimbarea încadrării juridice a faptei în faza de cameră preliminară şi, implicit, nici nu se poate dispune declinarea competenţei. În cazul în care se dispune începerea judecăţii, instanţa sesizată cu rechizitoriu are posibilitatea de a dispune schimbarea încadrării juridice şi declinarea competenţei de judecată instanţei competente potrivit noii încadrări. Această din urmă instanţă trebuie să procedeze la judecarea cauzei fără a se putea dispune restituirea cauzei la parchet.

la fapta descrisă în rechizitoriu, încadrarea juridică dată de procuror este eronată, iar încadrarea juridică corectă ar atrage, pe de o parte, necompetența judecătorului de cameră preliminară, iar, pe de altă parte, necompetența organului de urmărire penală; asumând că judecătorul de cameră preliminară nu poate proceda la schimbarea încadrării juridice în această fază procesuală, cred că poate avea sustenabilitate procedurală o soluție de declinare de competență, fără schimbarea încadrării juridice, atunci când fapta descrisă în rechizitoriu este de competența altei instanțe, în vederea respectării principiului legalității stipulat de art. 2 C.proc.pen., având în vedere dispozițiile art. 346 alin. (6) C.proc.pen. raportat la art. 50 C.proc.pen.;

- ***în cursul urmăririi penale***, schimbarea încadrării juridice trebuie raportată la fapta pentru care se efectuează investigația penală, procurorul neputând prin intermediul instituției schimbării încadrării juridice să procedeze și la extinderea urmăririi penale/acțiunii penale fără o dispoziție explicită în acest sens;

În cursul urmăririi penale, prin ordonanța de schimbare a încadrării juridice nu poate fi schimbată substanța acuzațiilor penale, în sensul extinderii faptelor materiale imputate, fără să fi fost dispusă extinderea urmăririi/acțiunii penale *(I.C.C.J., secția penală, Completul de 2 judecători de cameră preliminară, încheierea nr. 779 din 20 noiembrie 2020, www.scj.ro).*

- dacă procurorul dispune prin ordonanță schimbarea încadrării juridice, iar noua încadrare juridică atrage competența materială a altui parchet, *va dispune și declinarea* competenței în favoarea acestuia[1]; trebuie totuși notat că în cazul în care fapta pentru

[1] Nu se poate dispune declinarea competenței de efectuare a urmăririi penale în favoarea parchetului ierarhic superior fără ca în prealabil procurorul din cadrul parchetului ierarhic inferior sa fi dispus schimbarea încadrării juridice din infracțiunea cu care a fost sesizat și prin raportare la care era competent să efectueze urmărirea penală în infracțiunea care intră în competența parchetului ierarhic superior [de pildă, în cazul în care procurorul din cadrul parchetului de pe lângă judecătorie consideră că prin raportare la probele administrate încadrarea faptei de care este acuzat inculpatul este tentativa la omor, iar nu vătămarea corporală (pentru care dispusese punerea în mișcare a acțiunii penale), va dispune mai întâi schimbarea încadrării juridice din vătămare corporală în tentativă la omor și apoi va declina competența materială de efectuare a urmăririi penale în favoarea parchetului de pe lângă tribunal; în niciun caz nu se impune adoptarea și a unei soluții de clasare pentru infracțiunea de vătămare corporală, fapta constând în exercitarea de acțiuni violente existând, iar din probele administrate în cursul urmăririi penale rezultă doar că inculpatul nu a acționat cu intenția de vătămare a integrității corporale sau cu praeterintenție, ci cu intenție indirectă acceptând suprimarea vieții]. Așadar, declinarea de competență nu este consecința evaluării probelor administrate în cauză, ci a dispoziției de schimbare a încadrării juridice, deoarece numai consecutiv acestui act de procesual se constată necompetența materială a unității de parchet. Anterior schimbării de încadrare juridică, competența materială se determină prin raportare la încadrarea juridică reținută în ordonanța de începere a urmăririi penale/continuare a efectuării urmăririi penale față de suspect/punere în mișcare a acțiunii penale. Procurorul de caz este competent ca, în urma evaluării probelor administrate în cauză, să dispună schimbarea încadrării juridice, moment din care devine actuală determinarea competenței materiale în funcție de noua încadrare juridică. Dacă în raport de noua încadrare juridică competența materială aparține altei unități de parchet, procurorul nu poate proceda în mod legal la efectuarea altor acte de

care a fost începută urmărirea penală era *ab initio*, prin raportare la descrierea efectuată în actul de sesizare, în mod evident, de competența parchetului ierarhic superior, procurorul de caz de la parchetul ierarhic inferior evaluând în mod eronat încadrarea juridică și competența materială, actele de urmărire penală efectuate anterior schimbării de încadrare juridică și declinării competenței vor fi lovite de nulitate absolută; dacă elementele ce atrag reținerea noii încadrări juridice și, implicit, a competenței parchetului ierarhic superior au apărut pe parcursul efectuării urmăririi penale când din probele administrate s-a conturat o altă situație de fapt, nu se va putea reține incidența nulității absolute acului de începere a urmăririi penale și nici a celor efectuate până la dispunerea schimbării încadrării juridice și declinării competenței;

- procurorii din parchetele ierarhic superioare pot dispune preluarea cauzei de competența unui parchet ierarhic inferior în vederea efectuării urmăririi penale; trebuie avut în vedere faptul că declinarea de competență dispusă prin raportare la noua încadrare juridică nu trebuie confundată cu preluarea efectuării urmăririi penale de un parchet ierarhic superior în urma schimbării încadrării juridice, în acest din urmă caz, parchetul de la care este preluată cauza fiind competent material să efectueze urmărirea penală și după schimbarea încadrării juridice;

Astfel, procurorul din cadrul Parchetului de pe lângă Tribunal Bihor nu putea declina competența de efectuare a urmăririi penale în cauză în favoarea Parchetului de pe lângă Judecătoria Beiuș în absența unei dispoziții anterioare de schimbare a încadrării juridice într-o infracțiune care ar fi atras competența parchetului de pe lângă judecătorie. Practic, prin ordonanța din 2 august 2017, procurorul din cadrul Parchetului de pe lângă Tribunal Bihor dispunând doar declinarea de competență, a trimis Parchetului de pe lângă Judecătoria Beiuș o cauză în care urmărirea penală se efectua *in rem* pentru tentativă la infracțiunea de omor (art. 32 C.pen. raportat la art. 188 C.pen.) și distrugere [art. 253 alin. (1) C.pen.], în lipsa unei dispoziții de schimbare a încadrării juridice. Considerentele ordonanței de declinare de competență referitoare la încadrarea juridică a faptei investigate, precum și aprecierea procurorului de caz, în sensul că se impune reținerea infracțiunii de loviri sau alte violențe, iar nu a tentativei la infracțiunea de omor față de concluziile raportului de expertiză medico-legală, nu pot conduce, în sine, la schimbarea încadrării juridice în lipsa unei dispoziții explicite în acest sens, în temeiul art. 311 C.proc.pen. În acest cadru, judecătorul de cameră preliminară constată că, față de temeiurile ordonanței din 2 august 2016 (art. 51, art. 58 și art. 63 C.proc.pen.) procurorul de caz nu a urmărit decât declinarea competenței cu privire la efectuarea urmăririi penale în cauză, iar nu și schimbarea încadrării juridice, procedând, prin urmare, în mod nelegal *(C.A. Oradea, secția penală, încheierea nr. 8/2017, nepublicată).*

- prin DCC nr. 250/2019, Curtea Constituțională a admis excepția de neconstituționalitate și a constatat că dispozițiile art. 386 alin. (1) C.proc.pen. sunt constituționale în

---

urmărire penală, ci este obligat să dispună declinarea competenței de a efectua urmărire penală. Administrarea de probe sau emiterea de acte procesuale sau procedurale după schimbarea încadrării juridice care atrage competența altei unități de parchet va atrage incidența sancțiunii nulității absolute.

măsura în care instanța de judecată ***se pronunță*** în cadrul procedurii de drept comun cu privire la schimbarea încadrării juridice date faptei prin actul de sesizare ***printr-o hotărâre judecătorească care nu soluționează fondul cauzei***;

Analiza considerentelor DCC nr. 250/2019 permite formularea următoarelor observații:

a. efectele deciziei interpretative ale instanței de contencios constituțional vizează numai faza de judecată, nu și pe cea de urmărire penală, chiar dacă în anumite părți din motivare Curtea Constituțională pare să uite care au fost articolele cărora le-a oferit o interpretare constituțională, făcând referire și la schimbarea încadrării juridice în prima fază a procesului penal;

b. scopul urmărit prin această decizie a fost acela de a potența dreptul inculpatului, dreptul de a fi informat cu privire la natura și cauza acuzației trebuie să fie analizat în lumina dreptului acuzatului de a-și pregăti apărarea;

c. de principiu, instanța poate admite sau respinge cererea de schimbare a încadrării juridice formulată de persoana vătămată, părți sau de procuror sau pusă în discuție din oficiu numai ***prin încheierea de ședință***, nu și prin sentință.

- în faza de judecată, prorogarea de competență operează numai în favoarea instanței ierarhic superioare; instanța sesizată prin rechizitoriu[1] sau încheierea judecătorului de cameră preliminară cu judecarea unei infracțiuni *rămâne competentă* a o judeca, chiar dacă, după schimbarea încadrării juridice, infracțiunea este de competența *instanței inferioare*; pentru a opera prorogarea legală nu prezintă importanță dacă acțiunea penală a fost exercitată din oficiu sau la plângerea prealabilă a persoanei vătămate și nici dacă procedura de judecată se desfășoară potrivit regulilor de drept comun sau conform procedurii abreviate, în cazul recunoașterii învinuirii;

- în doctrină[2] s-a apreciat că „pentru ca această prorogare de competență să opereze, este necesar să se ivească **elemente noi** în cursul cercetării judecătorești (de pildă, modificarea cuantumului prejudiciului). Ea nu va opera atunci când instanța putea încă de la început să constate că nu era competentă să judece cauza și trebuia să se dezînvestească chiar la primul termen de judecată"; cred că această opinie era întemeiată în condițiile vechii reglementării însă nu poate fi primită *de lege lata*, când potrivit art. 47 alin. (2) și (3) C.proc.pen. necompetența materială sau personală a instanței superioare celei competente potrivit legii nu poate fi invocată după începerea cercetării judecătorești în fața primei instanțe;

- în ipoteza în care noua încadrare juridică atrage competența materială a instanței ierarhic superioare, se va dispune *declinarea competenței* de judecare a cauzei la instanța superioară, nefiind posibilă pronunțarea unei soluții cu privire la noua încadrare juridică de către instanța sesizată; potrivit Codului de procedură penală, nu este posibilă în niciun caz restituirea cauzei la parchet în faza de judecată;

- văzând condițiile în care operează prorogarea de competență, cred că, atunci când, consecutiv schimbării de încadrare juridică, se constată că noua încadrare juridică

---

[1] În cazul în care instanța este sesizată printr-un acord de recunoaștere a vinovăției și apreciază că se impune schimbarea încadrării juridice, va trebui să dispună respingerea acordului, fiind îndeplinite condițiile art. 485 alin. (1) pct. b) C.proc.pen.

[2] *Gh. Mateuț*, op. cit., p. 368.

atrage competența materială a instanței ierarhic superioare, instanța va trebui să dispună prin aceeași hotărâre atât schimbarea de încadrare juridică, cât și declinarea de competență; astfel, această ipoteză este una de excepție de la cea decurgând din DCC nr. 250/2019, deoarece, odată cu schimbarea încadrării juridice, instanța nu mai are competența de a efectua vreun act în cauză, fiind obligatorie declinarea de competență în favoarea instanței ierarhic superioare, în caz contrar, toate actele efectuate fiind sancționabile cu nulitatea absolută; astfel, instanța nu poate dispune schimbarea încadrării juridice prin încheiere și să acorde un nou termen la care să dispună declinarea de competență, rațiunea protecției dreptului la apărare învederată în considerentele deciziei instanței de contencios constituțional nefiind incidentă în această ipoteză; așadar, în situația în care schimbarea încadrării juridice solicitată de părți sau invocată din oficiu ar putea conduce la declinarea de competență, instanța trebuie să pună în dezbatere și declinarea de competență în momentul în care este pusă în discuție schimbarea încadrării juridice;

- dacă schimbarea încadrării juridice și declinarea de competență se dispun în cursul cercetării judecătorești, după administrarea în tot sau în parte a mijloacelor de probă, vor fi incidente dispozițiile art. 50 alin. (2) C.proc.pen. cu privire la probele administrate, instanța căreia i s-a declinat competența judecării cauzei având opțiunea de a le menține motivat sau de a readministra aceste probe; în cadrul acestei opțiuni trebuie avut în vedere că în privința probelor testimoniale este necesară administrarea nemijlocită a probatoriului de către completul care urmează să pronunțe soluția în cauză, ulterior declinării de competență.

Contestația exercitată împotriva încheierii prin care prima instanță se pronunță cu privire la cererea de schimbare a încadrării juridice este inadmisibilă, întrucât, în conformitate cu dispozițiile art. 425 ind. 1 alin. (1) C.proc.pen., calea de atac a contestației poate fi exercitată numai atunci când legea o prevede expres, iar Codul de procedură penală nu reglementează calea de atac a contestației împotriva încheierii prin care se dispune cu privire la cererea de schimbare a încadrării juridice. În temeiul dispozițiilor art. 408 alin. (3) C.proc.pen., apelul declarat împotriva sentinței se socotește făcut și împotriva încheierilor, inclusiv a încheierilor prin care prima instanță se pronunță cu privire la cererile de schimbare a încadrării juridice *(I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 854 din 18 decembrie 2020, www.scj.ro).*

§5. Disjungerea

- este măsura dispusă de procuror sau de instanța de judecată în vederea bunei desfășurări a procesului penal, constând în urmărirea sau judecarea separată a unor infracțiuni sau suspecți/inculpați;

- în jurisprudență s-a arătat că disjungerea este o instituție corelativă reunirii cauzelor (*DCC nr. 119/2020*), respectiv că disjungerea cauzei este doar o măsură procesuală, pentru buna soluționare a unei cauze, însă, în realitate, ambele dosare – cel inițial și cel nou-format ca urmare a disjungerii – constituie o singură cauză (***decizia nr. 10/HP/2019***);

- în cursul urmăririi penale *judecătorul de drepturi şi libertăţi* poate dispune disjungerea cauzei cu care a fost sesizat în vederea asigurării bunei desfăşurării a procedurii (de pildă, în cazul formulării unei propuneri de luare a măsurii arestării preventive cu privire la mai mulţi inculpaţi, atunci când unii dintre aceştia se sustrag urmăririi penale şi este necesară citarea acestora pentru desfăşurarea procedurii în lipsă, judecătorul de drepturi şi libertăţi poate soluţiona propunerea de arestare cu privire la inculpaţii prezenţi aflaţi de pildă în stare de reţinere şi dispune disjungerea cauzei pentru inculpaţii cu privire la care s-a solicitat arestarea în lipsă în vederea efectuării procedurii de citare);

- *în procedura plângerii formulate împotriva soluţiei de clasare*, respectiv a confirmării soluţiei de renunţare la urmărirea penală, judecătorul de cameră preliminară nu poate cenzura dispoziţia procurorului de disjungere a cauzei; o astfel de soluţie va putea fi însă criticată în ipoteza în care judecătorul dispune reluarea urmăririi penale, pe parcursul acestei faze procesuale;

- în faza de cameră preliminară *judecătorul de cameră preliminară* nu poate dispune nici disjungerea cauzei în latura penală sau a acţiunii civile de acţiunea penală, după cum nu poate proceda nici la reunirea cauzelor. Nu poate echivala cu o schimbare de jurisprudenţă în privinţa disjungerii în faza de cameră preliminară existenţa unei soluţii eronate pronunţate de instanţa supremă *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 67/2016, nepublicată)*, care în faza de cameră preliminară a dispus restituirea cauzei la parchet în privinţa unui inculpat, precum şi disjungerea cauzei şi începerea judecăţii cu privire la ceilalţi inculpaţi, în condiţiile în care o astfel de soluţie este interzisă explicit de art. 346 C.proc.pen. care stipulează explicit că soluţia de începere a judecăţii ori de restituire nu poate viza decât întreaga cauză; în plus, trebuie observat că dispoziţiile art. 46 alin. (1) C.proc.pen. se referă la disjungerea cauzei în cursul judecăţii pentru motive temeinice privind buna desfăşurare a judecăţii, iar art. 63 alin. (1) C.proc.pen. stipulează că prevederile art. 46 C.proc.pen. se aplică şi în cursul urmăririi penale, neexistând astfel o normă de trimitere cu privire la aplicarea instituţiei disjungerii în faza de camera preliminară;

În raport cu dispoziţiile art. 45 alin. (2) C.proc.pen. – în baza cărora cauzele pot fi reunite dacă se află în faţa primei instanţe sau în faţa instanţei de apel, cu dispoziţiile art. 54 din acelaşi cod referitoare la competenţa judecătorului de cameră preliminară şi cu dispoziţiile art. 346 C.proc.pen. care reglementează soluţiile în procedura camerei preliminare, reunirea cauzelor nu poate fi dispusă de către judecătorul de cameră preliminară în faza procesuală a camerei preliminare, ci numai de către instanţa de judecată, după parcurgerea procedurii de cameră preliminară. În consecinţă, în faza procesuală a camerei preliminare, judecătorul de cameră preliminară de la instanţa sesizată prin rechizitoriu respinge, ca inadmisibilă, cererea de reunire a cauzelor, formulată de judecătorul de cameră preliminară de la instanţa sesizată printr-un rechizitoriu distinct *(I.C.C.J., secţia penală, judecător de cameră preliminară, încheierea nr. 205 din 14 aprilie 2021, www.scj.ro).*

- ***doar instanţa de judecată*** poate dispune prin încheiere definitivă disjungerea acţiunii penale de acţiunea civilă şi judecarea acesteia din urmă, separat într-un alt dosar;

- Codul de procedură penală nu reglementează nicio ipoteză în care disjungerea este obligatorie;

- disjungerea *este facultativă*[1] în vederea bunei desfășurări a procesului penal și se poate dispune ***la cererea părților, persoanei vătămate, a procurorului sau din oficiu***; deopotrivă, consider că în cursul urmăririi penale și suspectul poate solicita organelor de urmărire penală disjungerea cauzelor;

Întrucât disjungerea cauzei cu privire la anumite fapte și făptuitori, respectiv conexarea constituie o măsură prevăzută să asigure exclusiv buna administrare a anchetei, aceasta nu poate fi atacată decât la nivelul Ministerului Public, fiind o măsură procesuală prevăzută în competența procurorului în faza de urmărire penală. Ca urmare, operațiunile de disjungere și conexare efectuate în cursul urmăririi penale nu afectează regularitatea actului de sesizare, fiind vorba de măsuri procesuale care nu țin de substanța urmăririi penale și nu produc efecte asupra fondului cauzei *(I.C.C.J., Completul de 5 judecători, decizia nr. 160/2012, nepublicată).*

- va fi considerată nelegală disjungerea cauzei cu privire la unul sau mai mulți inculpați ori cu privire la una sau mai multe fapte dacă în urma acesteia este afectată bună desfășurare a procesului penal prin crearea riscului de pronunțare a unor soluții contradictorii;

Elucidarea tuturor neclarităților poate fi făcută numai printr-o analiză în ansamblu a acuzațiilor aduse tuturor celor trei inculpați, aceștia fiind participanți la aceleași fapte și implicați la încheierea și derularea acelorași contracte. Totodată, pentru inculpata A., acuzațiile aduse de parchet reprezintă un concurs de infracțiuni cu conexitate etiologică, adică infracțiunile de abuz în serviciu au fost comise pentru a înlesni comiterea infracțiunilor de luare de mită și se impune în mod obligatoriu judecarea lor împreună, în caz contrar existând riscul de a se pronunța soluții contradictorii cu privire la aceste fapte. Așadar, dispoziția de disjungere a celor trei infracțiuni ale inculpatei A. de cele patru infracțiuni de abuz în serviciu și judecarea sa separată de ceilalți doi inculpați a reprezentat o gravă eroare de judecată, care nu poate fi remediată de către instanța de apel sub nicio formă, chiar dacă apelul este o cale de atac cu caracter devolutiv *(C.A. București, secția a II-a penală, decizia nr. 252 din 18 martie 2020, www.sintact.ro)*[2].

---

[1] În *DCC nr. 119/2020* s-a reținut că „prin lăsarea la aprecierea instanței a disjungerii cauzei în ipoteza în care la săvârșirea faptei au participat două sau mai multe persoane, legiuitorul a creat posibilitatea ca, în cauzele cu un număr mare de suspecți și inculpați, care sunt foarte greu de instrumentat în cazul soluționării lor unitare, participanții să poată fi grupați și trimiși în judecată în dosare separate, în funcție de contribuția lor la săvârșirea infracțiunii și de alte aspecte legate de soluționarea concretă a cauzei. În acest fel, dosarele penale cu mulți participanți pot fi soluționate mai ușor, respectând cerința termenului rezonabil de soluționare a cauzelor".

[2] În legătură cu această decizie, în doctrină (*A. Șandru, D. Herinean*, Nemotivarea hotărârii. Încălcarea dreptului la apărare prin disjungere. Trimitere spre rejudecare, în Dreptul

- nu este posibilă disjungerea în cazul concursului ideal de infracţiuni ori al infracţiunii continue, continuate, complexe sau de obicei ori al unităţii naturale colective, acestea fiind cazuri de reunire obligatorii stipulate de Codul de procedură penală;

- procurorul dispune disjungerea cauzei prin ordonanţă sau prin dispoziţia din rechizitoriu, iar instanţa prin încheiere, sentinţă, decizie;

- *în faza de judecată*, competenţa de a judeca cauzele reunite[1] *rămâne dobândită* instanţei în favoarea căreia operează prorogarea de competenţă, chiar dacă pentru fapta sau pentru inculpatul care a determinat competenţa acestei instanţe s-a dispus disjungerea;

- spre deosebire de faza de judecată, *în cursul urmăririi penale* competenţa de a efectua urmărirea penală pentru cauzele reunite *nu rămâne dobândită* parchetului în favoarea căruia operează prorogarea de competenţă, dacă pentru fapta sau pentru suspectul/inculpatul care a determinat competenţa prin prorogare a parchetului, procurorul a dispus disjungerea, situaţie în care cauza se va trimite, prin declinare de competenţă, parchetului competent potrivit regulilor de drept comun;

- dispoziţiile de excepţie care permiteau ca în cazul dispunerii disjungerii, structurile specializate de parchet D.N.A. şi D.I.I.C.O.T. să poată continua efectuarea urmăririi penale şi pentru infracţiuni care nu intră în competenţa lor stabilită prin legi speciale au fost declarate neconstituţionale[2]; consecutiv publicării în Monitorul Oficial a DCC nr. 231/2021 şi DCC nr. 380/2021 D.N.A. şi D.I.I.C.O.T. au obligaţia ca,

---

nr. 6/2021, p. 178) s-a apreciat că ar trebui preîntâmpinate astfel de situaţii prin evitarea disjungerii cauzelor, atunci când e posibil, în cazurile în care judecarea separată a cauzelor poate afecta drepturile şi garanţiile procesuale ale inculpaţilor şi, mai mult, ar putea fi un real impediment în dezideratul aflării adevărului, consacrat la nivel de principiu în art. 5 C.proc.pen.

[1] Nu prezintă importanţă dacă reunirea a avut loc în faza de urmărire penală sau în cea de judecată.

[2] Dispoziţiile art. 13 alin. (5) din O.U.G. nr. 43/2002 au fost declarate neconstituţionale prin *DCC nr. 231/2021*, apreciindu-se că încalcă dreptul la un proces echitabil, întrucât lipsesc de previzibilitate dispoziţiile legale supuse controlului, inculpatul neputând să anticipeze, prin interpretarea coroborată a dispoziţiilor procesual penale incidente în cauză, chiar apelând la serviciile unui avocat, felul în care se va desfăşura soluţionarea cauzei penale în care are calitatea anterior menţionată. S-a mai reţinut că dacă dispoziţia procesual penală criticată şi-a găsit raţiunea în momentul intrării în vigoare a Codului de procedură penală, ale cărui dispoziţii relativizau competenţa organelor de urmărire penală, prin sancţionarea acesteia conform prevederilor art. 282 din acelaşi cod, după pronunţarea de către Curtea Constituţională a Deciziei nr. 302 din 4 mai 2017, menţinerea acestei prorogări de competenţă în legislaţia procesual penală nu mai este posibilă, întrucât aceasta este contrară dispoziţiilor procesual penale ce reglementează competenţa organelor de urmărire penală care constituie regula generală în această materie şi a căror nerespectare este sancţionată cu nulitatea absolută (*parag. 33*), fiind extrem de relevantă şi stabilirea competenţei instanţelor ca urmare a efectuării urmăririi penale de către o astfel de unitate specializată de parchet: „această apreciere (*asumarea discreţionară de către procuror a competenţei*, s.n.) distorsionează, în mod implicit, competenţa instanţelor de a soluţiona în primă instanţă cauzele penale disjunse, conform art. 13 alin. (5) din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 43/2002. Astfel, decizia unilaterală subiectivă a procurorului de a păstra cauza disjunsă spre soluţionare schimbă practic instanţa competentă să judece fondul acesteia".

Tot astfel, art. 11 alin. (3) din O.U.G. nr. 78/2016 a fost declarat neconstituţional prin DCC nr. 380/2021.

ulterior disjungerii, să dispună declinarea competenței de efectuare a urmăririi penale cu privire la infracțiunea care nu intră în competența acestora, dacă doar această infracțiune face obiectul cauzei disjunse, nefiind concurentă cu nicio faptă de competența structurilor specializate.

Secțiunea a 7-a. Verificarea competenței de către organele judiciare

- se poate realiza din oficiu ori cu ocazia analizei excepției de necompetență invocate de subiecții procesuali principali (suspect sau persoană vătămată), procuror sau părți, ori în căile de atac;

- *organul de urmărire penală este dator să își verifice competența imediat după sesizare*; dacă procurorul constată că nu este competent să efectueze sau să supravegheze urmărirea penală, dispune de îndată, prin ordonanță, declinarea de competență și trimite cauza procurorului competent; dacă organul de cercetare penală constată că nu este competent să efectueze urmărirea penală, trimite de îndată cauza procurorului care exercită supravegherea, în vederea sesizării organului competent; ca excepție, prin extinderea competenței teritoriale organele de cercetare penală sau procurorul pot efectua acte și în afara circumscripției lor teritoriale, în condițiile art. 59 C.proc.pen.; o altă excepție este reglementată de art. 60 C.proc.pen., care impune ca, în cauzele urgente, organele de urmărire penală să nu dispună declinarea de competență, ci să efectueze acte de urmărire penale dincolo de limitele competenței lor[1];

- *în cursul urmăririi penale*, procurorul sau organele de cercetare penală își pot verifica competența materială, teritorială, personală sau din oficiu, ori în cazul în care este invocată o excepție de necompetență de către părți sau de subiecții procesuali principali;

- *judecătorul de drepturi și libertăți sau judecătorul de cameră preliminară* își poate verifica competența materială, teritorială, personală sau din oficiu, ori în cazul în care este invocată o excepție de necompetență de către părți sau de procuror în cadrul procedurilor care se desfășoară în fața acestora, putând dispune declinarea de competență în favoarea judecătorului competent;

- *în faza de judecată*, instanța poate să verifice competența materială sau personală fie din oficiu, fie în cazul în care este invocată cu o excepție de necompetență de către persoana vătămată, de părți sau de procuror;

- *în calea ordinară de atac a apelului*, instanța de control judiciar trebuie să verifice din oficiu dacă hotărârea atacată este pronunțată de o instanță competentă material sau personal.

---

[1] De pildă, în jurisprudență s-a reținut că nu atrage nulitatea absolută nici actul de începere *in rem* a urmăririi penale în cazul săvârșirii unor infracțiuni rutiere de către un magistrat, dispuse de procurorul de la parchetul de pe lângă curtea de apel, deși făptuitorul avea grad corespunzător parchetului ierarhic superior (P.I.C.C.J.), cât timp actele ce trebuiau efectuate în cauză (prelevarea de mostre biologice, cercetarea la fața locului etc.) reclamau urgență *(I.C.C.J., încheierea nr. 616 din 7 noiembrie 2017, www.scj.ro)*.

Secţiunea a 8-a. Excepţia de necompetenţă

- este mijlocul procesual prin care se invocă necompetenţa unui organ judiciar sesizat cu o cauză penală, solicitându-se totodată trimiterea cauzei organului judiciar competent;

- excepţia de necompetenţă poate fi invocată *din oficiu* (indiferent dacă încălcarea normei de competenţă este sancţionată cu nulitatea relativă sau absolută), ori de subiecţii procesuali principali (suspect sau persoană vătămată), de părţi sau de procuror; atât instanţa, cât şi procurorul sau ceilalţi subiecţi procesuali vor fi ţinuţi de limitele temporare în care poate fi invocată excepţia de necompetenţă.

8.1. Excepţia de necompetenţă în faza de judecată

- **în cursul judecăţii**, excepţia de *necompetenţă funcţională, materială sau după calitatea persoanei a instanţei inferioare celei competente potrivit legii* poate fi invocată în tot cursul judecăţii, **până la pronunţarea hotărârii definitive**; soluţia se impune faţă de caracterul sancţiunii ce este incidentă în cazul încălcării acestor norme de competenţă – *nulitatea absolută*; în cazul în care sentinţa a fost pronunţată de o instanţă judecătorească inferioară în grad celei competente material sau personal, necompetenţa poate fi invocată în cadrul motivelor de apel. Deopotrivă, judecarea cauzei de către o instanţă judecătorească inferioară în grad celei competente material sau personal constituie un motiv de recurs în casaţie [art. 438 alin. (1) pct. 1 C.proc.pen.];

- în cursul judecăţii, excepţia de *necompetenţă materială sau după calitatea persoanei a instanţei superioare* celei competente potrivit legii poate fi invocată (inclusiv din oficiu) ***până la începerea cercetării judecătoreşti***; soluţia se impune faţă de caracterul sancţiunii ce este incidentă în cazul încălcării acestor norme de competenţă – *nulitatea relativă* în condiţiile art. 282 C.proc.pen.; depăşirea momentului începerii cercetării judecătoreşti face ca instanţa să rămână competentă material şi personal să judece cauza (competenţă câştigată prin prorogare legală);

- excepţia de *necompetenţă teritorială* poate fi invocată din oficiu, ori de subiecţii procesuali principali, părţi sau de procuror ***până la începerea cercetării judecătoreşti*** [încălcarea acestei forme de competenţă este sancţionată cu *nulitatea relativă*[1], neputând fi invocată în cursul judecăţii după începerea cercetării judecătoreşti – *termen de decădere*; depăşirea momentului începerii cercetării judecătoreşti face ca instanţa să rămână competentă teritorial să judece cauza (competenţă câştigată prin prorogare legală) chiar dacă în cursul cercetării judecătoreşti se descoperă fapte sau împrejurări noi care, dacă ar fi fost cunoscute de instanţă înainte de începerea cercetării judecătoreşti, ar fi condus la stabilirea competenţei teritoriale în favoarea altei instanţe];

---

[1] Se poate constata că în toate cazurile în care ar putea fi incidentă sancţiunea nulităţii relative pentru nerespectarea normelor de competenţă, excepţia de necompetenţă poate fi invocată până la începerea cercetării judecătoreşti, în mod diferit faţă de prevederile art. 282 alin. (4) pct. c) C.proc.pen., conform cărora nulitatea relativă poate fi invocată până la următorul termen de judecată cu procedura completă, dacă încălcarea a intervenit în cursul judecăţii.

Legiuitorul a prevăzut posibilitatea invocării excepției necompetenței teritoriale până la începerea cercetării judecătorești, din examinarea dispozițiilor art. 47 alin. (3), cu referire la alin. (2) al aceluiași articol din C.proc.pen., textul nu poate fi interpretat în sensul în care permite o verificare repetată a acestei chestiuni. În cauză, se constată că aspectele referitoare la competență au fost lămurite în procedura camerei preliminare, astfel că nu mai puteau fi repuse în discuție, deoarece erau deja dezlegate cu caracter definitiv *(I.C.C.J., secția penală, încheierea nr. 1 din 5 ianuarie 2021, www.idrept.ro).*

- instanța de judecată se pronunță asupra excepției de necompetență invocată de persoana vătămată, de părți sau de procuror ori pusă în discuția contradictorie a părților și procurorului din oficiu, *prin încheiere*, în cazul în care respinge excepția; încheierea astfel pronunțată poate fi atacată numai odată cu fondul;

- în cazul în care admite excepția de necompetență, instanța va dispune *prin sentință definitivă* declinarea competenței judecării cauzei către o altă instanță; în fața instanței la care a fost trimisă cauza poate fi invocată o nouă excepție de necompetență care poate fi, de asemenea, admisă și declinată competența în favoarea primei instanțe care s-a dezînvestit (conflict negativ de competență) sau către o altă instanță, ori poate fi respinsă;

Soluția de respingere a unei excepții de necompetență este supusă căii de atac (inclusiv contestația prevăzută de art. 425[1] C.proc.pen.) odată cu hotărârea pronunțată în cauza în care excepția respectivă a fost invocată, iar instanța competentă să soluționeze calea de atac a contestației este îndreptățită să analizeze acea soluție, chiar din oficiu, prin prisma caracterului integral devolutiv al acestei căi de atac *(C.A. București, secția I penală, decizia nr. 552 din 20 decembrie 2017, www.sintact.ro).*

8.2. Excepția de necompetență în faza de urmărire penală

- chiar dacă dispozițiile art. 63 alin. (1) C.proc.pen. nu fac referire la art. 47 C.proc.pen., apreciez că necesitatea respectării normelor de competență (în special cele referitoare la competența funcțională sau materială/personală a parchetelor ierarhic superioare sau a unităților specializate de parchet care este sancționată *cu nulitatea absolută*) nu exclude posibilitatea formulării de către părți sau subiecții procesuali de excepții de necompetență în cursul urmăririi penale (indiferent dacă acestea sunt denumite astfel sau sunt depuse sub forma unor cereri sau memorii); argumente suplimentare pentru posibilitatea invocării excepției de necompetență în cursul urmăririi penale sunt natura sa juridică de apărare procedurală, prin care se invocă neregularități procedurale și faptul că dispozițiile art. 21 alin. (4) C.proc.pen., art. 78 C.proc.pen., art. 81 lit. b) C.proc.pen., art. 83 lit. d) C.proc.pen. și art. 85 alin. (1) C.proc.pen. prevăd dreptul părților și al persoanei vătămate ca, *în cursul procesului penal*, să ridice excepții;

- consecutiv DCC nr. 302/2017, va fi *sancționată cu* ***nulitatea absolută*** *încălcarea normelor referitoare la competența materială și personală a organelor de urmărire penală*, indiferent de dacă este vorba de un organ de urmărire penală ierarhic superior sau de unul ierarhic inferior; în consecință, excepția de necompetență a organelor de

urmărire penală după materie sau calitatea persoanei poate fi invocată oricând pe parcursul procesului penal, urmând a fi soluționată de către organul judiciar competent potrivit regulilor procedurale din faza procesuală în care este invocată (organul de urmărire penală, judecătorul de cameră preliminară sau instanța de judecată)[1];

- încălcarea normelor relative la competența teritorială a organelor de urmărire penală este sancționată cu nulitatea relativă, excepția de necompetență putând fi invocată în termenele prevăzute de art. 282 alin. (4) lit. a) C.proc.pen.;

- ***în cursul urmăririi penale***, când organul de cercetare penală constată că nu este competent să efectueze cercetarea, trimite cauza procurorului care exercită supravegherea în cauză, în vederea sesizării organului de cercetare penală competent[2]; după analiza dosarului procurorul poate trimite cauza organului de cercetare penală competent sau poate restitui cauza organului de cercetare penală care l-a sesizat în vederea continuării cercetării penale, dacă problema de necompetență învederată nu este întemeiată;

- procurorul se pronunță asupra excepției de necompetență *prin ordonanță* atât în cazul în care respinge excepția ca neîntemeiată, cât și atunci când admite excepția și declină competența de efectuare a urmăririi penale parchetului competent;

- judecătorul de drepturi și libertăți se pronunță asupra excepției de necompetență *prin încheiere* care nu este supusă vreunei căi de atac, indiferent de soluția dispusă.

8.3. Excepția de necompetență în faza de cameră preliminară

- necompetența organelor de urmărire penală sau a judecătorului de drepturi și libertăți poate fi invocată în cadrul cererilor formulate în fața judecătorului de cameră preliminară până la închiderea procedurii prevăzute de art. 345 C.proc.pen., sau în calea de atac a contestației;

- judecătorul de cameră preliminară își va verifica și propria competență, iar în cazul în care va constata că nu este competent să efectueze procedura de cameră preliminară, va dispune prin încheiere definitivă declinarea cauzei în vederea parcurgerii procedurii de cameră preliminară la judecătorul de cameră preliminară din cadrul instanței competente.

---

[1] Astfel, nu mai există o limitare legală a invocării acestei nelegalități doar în faza de cameră preliminară, instanța de judecată putând analiza oricând în cursul acestei faze procesuale dacă au fost respectate normele imperative de competență în cursul urmăririi penale; este însă necesar ca analiza incidenței acestui caz de nulitate absolută să nu fi fost deja efectuată în faza de cameră preliminară, întrucât hotărârea definitivă a judecătorului de cameră preliminară prin care s-a apreciat că nu se poate reține incidența cazului de nulitate absolută generat de necompetența organelor de urmărire penală are autoritate de lucru judecat, principiul securității raporturilor juridice neputând fi relativizat prin intervenția instanței de contencios constituțional.

[2] Potrivit art. 294 alin. (1) C.proc.pen., la primirea sesizării, organul de urmărire penală procedează la verificarea competenței sale, iar în cazul prevăzut la art. 58 alin. (3) înaintează procurorului cauza împreună cu propunerea de trimitere a sesizării organului competent.

Secțiunea a 9-a. Declinarea de competență

- este actul procesual prin care procurorul, judecătorul de drepturi și libertăți, judecătorul de cameră preliminară sau instanța de judecată, din oficiu sau la cererea subiecților procesuali principali ori a părților, dispune trimiterea cauzei penale unui alt organ de urmărire penală[1], respectiv unui alt judecător de drepturi și libertăți,

[1] În doctrină [*M. Udroiu, D. Herinean, M. Morar, A. Șandru*, în *M. Udroiu* (coord.), ed. a 4-a] s-a arătat că în cursul urmăririi penale, atunci când în cursul unei investigații reiese că urmărirea penală se referă (inclusiv) la o infracțiune pentru care EPPO ar putea să își exercite competența, procurorul trebuie, în temeiul art. 6 din Legea nr. 6/2021 și art. 24 alin. (2) din Regulamentul EPPO, să informeze *fără întârziere* EPPO, astfel încât Parchetul European să poată decide dacă își exercită competența prin exercitarea dreptului de evocare. Această informare se realizează printr-o adresă în care sunt detaliate toate elementele relevante ale cauzei, cerințele minime fiind, conform art. 6 din Legea nr. 6/2021: descrierea faptelor cercetate, valoarea prejudiciului produs sau care s-ar fi putut produce, identitatea persoanelor care ar fi putut participa la săvârșirea faptei, identitatea victimelor, date privind infracțiuni legate în mod indisolubil, stadiul cercetărilor, indicarea probelor administrate, elemente transfrontaliere, după caz și (doar dacă este vorba de o infracțiune prevăzută în art. 25 din Regulamentul EPPO) argumente pentru a concluziona că Parchetul European este mai bine poziționat pentru a efectua urmărirea penală în sensul prevederilor art. 25 alin. (4) din Regulamentul EPPO. Parchetul European poate solicita informații suplimentare sau accesul la dosar pentru exercitarea dreptului la evocare, procurorul având obligația să le pună la dispoziție de îndată.

Organele de urmărire penală nu vor mai putea să desfășoare în continuare activități în respectiva cauză până la primirea răspunsului de la EPPO sau până la expirarea termenului de 5 zile pentru exercitarea dreptului de evocare [prevăzut în art. 27 alin. (1) din Regulament, termen care poate fi prelungit cu o durată de încă maxim 5 zile de către procurorul-șef european printr-o decizie motivată], cu excepția actelor și măsurilor urgente necesare pentru a garanta investigații și urmăriri penale eficace – conform art. 6 alin. (4) din Legea nr. 6/2021 și art. 27 alin. (2) din Regulamentul EPPO.

Apoi, în situația în care EPPO își exercită dreptul de evocare, procurorul de caz transmite cauza către Parchetul European printr-o ordonanță motivată, conform art. 7 din Legea nr. 6/2021. Procurorul va informa despre transmiterea cauzei către Parchetul European de îndată, în scris, părțile și subiecții procesuali principali din dosar, precum și persoana care a făcut sesizarea, dacă este cazul, în temeiul art. 8 din Legea nr. 6/2021. Împotriva acestei ordonanțe nu poate fi formulată o plângere în temeiul art. 336 și urm. C.proc.pen., astfel cum se stipulează expres în art. 7 alin. (2) din Legea nr. 6/2021.

O altă posibilitate este aceea ca organele de urmărire penală și alte autorități naționale să sesizeze Parchetul European, în temeiul art. 5 din Legea nr. 6/2021 și art. 24 alin. (1) din Regulamentul EPPO, atunci când constată din oficiu sau sunt sesizate cu o infracțiune pentru care EPPO ar putea să își exercite competența. Această procedură vizează sesizarea EPPO înainte de începerea unei investigații interne și poate duce la inițierea unei investigații de către EPPO în baza unei sesizări, o formă de exercitare a competenței Parchetului European diferită de exercitarea dreptului de evocare.

Observăm așadar că nu este vorba de o veritabilă declinare de competență, ci este, mai degrabă, o informare a EPPO cu privire la posibilitatea de a-și exercita dreptul de evocare sau o sesizare a Parchetului European cu privire la posibilitatea exercitării competenței anterior demarării unei investigații în dreptul intern.

O situație participară, similară unei *acțiuni provocatorii*, este cea reglementată în art. 24 alin. (3) din Regulamentul EPPO și este reprezentată de necesitatea informării de către

judecător de cameră preliminară, respectiv unei alte instanţe de judecată, în situaţia în care apreciază că acesta/aceasta din urmă este competentă să o soluţioneze;

- declinarea de competenţă poate interveni în orice fază a procesului penal (în cazul necompetenţei materiale sau personale) sau numai până la începerea cercetării judecătoreşti la prima instanţă (în ipoteza necompetenţei teritoriale);

- se dispune de către procuror *prin ordonanţă*[1], de judecătorul de drepturi şi libertăţi[2] sau de judecătorul de cameră preliminară *prin încheiere definitivă* (care nu este supusă căilor ordinare sau extraordinare de atac), iar de instanţa de judecată prin *sentinţă/decizie definitivă* (care nu este supusă căilor ordinare sau extraordinare de atac);

---

organele de urmărire penală naționale a EPPO atunci când există unul dintre cazurile prevăzute în art. 25 alin. (3) din Regulamentul EPPO, în care Parchetul European ar putea să nu își exercite competența – și ca o consecință, să existe o menținere a cauzei spre investigarea organelor de urmărire penală naționale, opțiunea aparținând în totalitate Parchetului European. Procedura este aceeași precum cea amintită mai sus, respectiv se realizează o informare cu privire la cauză printr-o adresă și apoi se transmite dosarul către Parchetul European prin ordonanță, odată ce acesta decide să își exercite competența.

Tot în Regulamentul EPPO, în cadrul art. 24 alin. (8), se prevede că EPPO, atunci când este sesizată cu o infracțiune care nu este de competența sa, va informa fără întârziere autoritățile naționale competente și va transmite acestora toate probele relevante, această soluție având natura unei trimiteri administrative a cauzei către autoritățile naționale.

Dacă în timpul urmăririi penale se ajunge la concluzia că EPPO nu este competentă cu privire la faptele pe care le investighează sau dacă se constată că nu mai sunt îndeplinite condițiile privind exercitarea competenței prevăzute în art. 25 din Regulament, conform art. 34 din Regulamentul EPPO, camera permanentă va hotărî trimiterea cazului fără întârziere către autoritățile naționale. În aceste situații, conform art. 9 din Legea nr. 6/2021, organul de urmărire penală național care transmisese dosarul către Parchetul European continuă urmărirea penală în cauză, prin preluarea acesteia de la Parchetul European sau sesizează parchetul competent, după caz.

Chiar și în aceste cazuri credem că dacă în urma investigațiilor va reieși că s-ar fi comis una din infracțiunile ce ar putea atrage competența Parchetului European, autoritățile naționale vor trebui să procedeze la informarea din nou a EPPO cu privire la această cauză, în temeiul art. 6 din Legea nr. 6/2021.

Specifică în acest context este doar situația din faza de urmărire penală, întrucât atunci când se ajunge în faza de cameră preliminară sau de judecată, cauzele în care urmărirea penală a fost realizată de către Parchetul European sunt de competența Tribunalului, urmând a se aplica regulile generale privind declinarea de competență.

[1] Deoarece în privința ordonanței procurorului prin care se dispune declinarea de competență legea nu prevede că nu este supusă niciunei căi de atac ori că are caracter definitiv, este posibilă formularea unei plângeri la procurorul ierarhic superior celui care a dispus soluția de declinare în condițiile art. 336-339 C.proc.pen., iar nu la procurorul ierarhic superior celui căruia i s-a repartizat cauza în urma declinării. Neinstituirea caracterului definitiv al ordonanței de declinare a competenței, respectiv lipsa prevederii unui termen în care poate fi atacată această ordonanță relevă o anomalie legislativă care permite atacarea cu plângere a ordonanței de declinare oricând pe parcursul urmăririi penale și care poate conduce la anularea tuturor actelor subsecvente declinării în ipoteza admiterii plângerii.

[2] Judecătorul de drepturi și libertăți poate declina competența de soluționare a cererilor/propunerilor/plângerii/contestației cu care a fost sesizat, neputându-se pronunța și cu privire la declinarea competenței de efectuare a urmăririi penale.

- organul de cercetare penală *nu poate dispune* prin ordonanță declinarea de competență în favoarea unui alt organ de cercetare penală pe care îl consideră competent; astfel, dacă organul de cercetare penală constată că nu este competent să efectueze urmărirea penală, trimite de îndată cauza procurorului care exercită supravegherea, în vederea sesizării organului competent;

- sentința prin care se dispune declinarea de competență dezînvestește instanța care a apreciat că nu este competentă să judece/soluționeze o cauză penală și reprezintă actul de sesizare al instanței la care se trimite cauza; instanța care își declină competența trimite, de îndată, dosarul instanței de judecată desemnate ca fiind competentă prin hotărârea de declinare;

- instanța în favoarea căreia s-a declinat competența (*secundus*) își poate declina, la rândul său, competența către prima instanță care s-a dezînvestit (*conflict negativ de competență*) sau către o altă instanță (*tertius*); și această ultimă instanță (*tertius*) poate dispune declinarea de competență fie în favoarea instanței de la care a primit cauza prin declinare (*secundus*), caz în care va exista un conflict negativ de competență, fie în favoarea altei instanțe, inclusiv aceleia care a dispus cea dintâi declinarea de competență (*primus*);

- dacă Înalta Curte de Casație și Justiție își declină competența soluționării cauzei în favoarea altei instanțe, hotărârea de declinare reprezintă atât declinator de competență, cât și regulator de competență; această soluție se impune a fi reținută atât în ipoteza în care declinarea este dispusă în faza de judecată de vreunul dintre completurile instanței supreme, cât și în situația în care declinarea se dispune de un judecător de drepturi și libertăți sau de cameră preliminară din cadrul I.C.C.J.;

- potrivit art. 50 alin. (2) C.proc.pen., când declinarea a fost determinată de *competența materială sau după calitatea persoanei*, instanța căreia i s-a trimis cauza *poate menține*, motivat, probele administrate, actele îndeplinite și măsurile dispuse de instanța care și-a declinat competența (reprezintă o ipoteză legală de limitare a producerii efectelor nulității absolute pentru ipoteza în care o instanță ierarhic inferioară declină competența de judecare a cauzei în favoarea unei instanțe superioare); trebuie totuși avut în vedere că necesitatea respectării dreptului la un proces echitabil impune asigurarea de către instanța de judecată a respectării principiilor nemijlocirii și contradictorialității (art. 351 C.proc.pen.), astfel că instanța căreia i s-a trimis cauza în urma declinării nu poate proceda la judecarea cauzei prin evaluarea probelor administrate doar în fața instanței care și-a declinat competența;

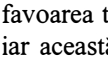
- conform art. 50 alin. (3) C.proc.pen., în cazul declinării pentru necompetență teritorială, probele administrate, actele îndeplinite și măsurile dispuse *se mențin în mod obligatoriu*, fiind îndeplinite cu respectarea competenței materiale și personale;

- deși dispozițiile art. 63 alin. (1) C.proc.pen. nu făceau trimitere la art. 50 alin. (2) și (3) C.proc.pen., aceste norme se aplicau în baza suplimentului analogic în practica judiciară, în special în contextul în care consecutiv *DCC nr. 302/2017* nerespectarea normelor de competență materială sau personală a organelor de urmărirea penală era sancționată cu nulitatea absolută, astfel că actele efectuate de un organ necompetent nu mai puteau fi menținute în toate situațiile, cum se întâmpla anterior acestei decizii; mai trebuie observat că, prin Legea de modificare a Codului de procedură penală,

art. 63 alin. (1) C.proc.pen. a fost completat cu trimiterea la art. 50 alin. (2) şi (3) C.proc.pen.[1]

Este adevărat că în cazul declinării de competenţă şi al conflictelor de competenţă se specifică că actele îndeplinite şi măsurile dispuse de instanţa necompetentă material pot fi menţinute motivat (art. 50 şi 51 C.proc.pen.), însă o astfel de dispoziţie trebuie interpretată sistematic şi teleologic, prin raportare la ansamblul de garanţii existent în sistemul de drept procesual penal din România. Menţinerea măsurilor dispuse de o instanţă necompetentă material poate interveni în cazul în care măsura este dispusă de o instanţă superioară (şi nu s-a dovedit vreo vătămare) sau în cazul în care fie competenţa nu poate fi stabilită pe baza probelor existente la dosar (de exemplu, inculpatul are o calitate specială pe care nu o aduce la cunoştinţa organelor judiciare) sau când ea face obiectul unor controverse prin prisma situaţiei de fapt (de exemplu, interpretarea diferită a probelor sub aspectul intenţiei de a ucide). În cazul în care competenţa materială poate fi identificată în mod clar, nu există niciun temei pentru menţinerea unei măsuri luate de o instanţă necompetentă atunci când necompetenţa este sancţionată cu nulitatea absolută *(C.A. Bucureşti, secţia I penală, încheierea nr. 32/DL/07.02.2020, în Cpp Ad. 3, p. 165).*

- în cadrul declinărilor de competenţă, instanţele trebuie să evite crearea unui incident procedural care să conducă la ***întreruperea cursului justiţiei***, fie ca urmare a aplicării eronate a normelor de procedură consecutiv unei interpretări deficitare, fie în condiţiile încălcării explicite a normelor procedurale[2];



Cum judecătoria şi-a declinat competenţa de soluţionare a cauzei în favoarea tribunalului, acesta şi-a declinat competenţa în favoarea curţii de apel, iar această din urmă instanţă şi-a declinat competenţa în favoarea judecătoriei, I.C.C.J. constată că *nu există un caz de întrerupere a cursului justiţiei*, în condiţiile în care C.A. Bucureşti şi Jud. Sectorului 5 Bucureşti nu şi-au declinat competenţa reciproc. În doctrina juridică s-a menţionat că întreruperea cursului justiţiei este o situaţie excepţională care constituie o împiedicare a desfăşurării normale a procesului penal; de exemplu, o astfel de situaţie excepţională se produce în cazul desesizării organului judiciar, fără pronunţarea unei soluţii legale şi fără ca dosarul să fie preluat de un alt organ, sesizat în acest scop (când o instanţă pronunţă o hotărâre de declinare de competenţă, fără să indice în mod corect instanţa căreia îi revine competenţa, cursul justiţiei va fi întrerupt, deoarece în locul organului desesizat niciun alt organ nu va fi învestit cu judecarea în continuare a cauzei). Întreruperea cursului justiţiei presupune împreju-

---

[1] Se revine astfel la reglementarea din Codul de procedură penală din 1969 în care art. 45 trimitea la art. 42 C.proc.pen. din 1969.

[2] Nu constituie o ipoteză de întrerupere a cursului justiţiei, neavând natura unui incident procedural, aplicarea dispoziţiilor art. 28 din Legea nr. 304/2022 potrivit cărora „dacă o secţie a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie (...) consideră că este necesar să revină asupra propriei jurisprudenţe, *întrerupe judecata şi sesizează Secţiile Unite ale Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie*, care judecă cu citarea părţilor din dosarul a cărui judecată a fost întreruptă. După ce Secţiile Unite s-au pronunţat asupra sesizării privind schimbarea jurisprudenţei, judecata continuă".

rarea în care se poate afla o cauză penală, aflată pe rolul unei instanţe judecătoreşti, de imposibilitate a realizării scopului final al procesului penal, ca urmare a inaplicabilităţii niciuneia dintre prevederile procedurale referitoare la competenţă, astfel încât nu se poate determina instanţa competentă a dispune o soluţie legală. Or, C.A. Bucureşti a apreciat greşit că, în cauză, cursul justiţiei a fost întrerupt, în condiţiile în care, declinându-şi competenţa, în favoarea altei instanţe decât cea care a sesizat-o (Trib. Bucureşti), se impunea ca, în aplicarea dispoziţiilor art. 50 alin. (1) C.proc.pen., să trimită, de îndată, dosarul instanţei de judecată desemnate ca fiind competentă prin hotărârea de declinare. În consecinţă, I.C.C.J. a constatat că nu este întrerupt cursul justiţiei şi a trimis spre soluţionare Jud. Sectorului 5 Bucureşti cauza privind pe condamnatul A. *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 434 din 24 iulie 2018, www.scj.ro).*

Secţiunea a 10-a. Conflictul de competenţă

- este împrejurarea în care două sau mai multe instanţe, sesizate simultan sau succesiv cu aceeaşi cauză, se declară competente să judece cauza (*conflictul pozitiv de competenţă*) sau îşi declină succesiv una alteia competenţa de a judeca cauza (*conflictul negativ de competenţă*); aceeaşi situaţie există şi atunci când două sau mai multe organe de urmărire penală se declară competente sau îşi declină succesiv unul altuia competenţa efectuării urmăririi penale cu privire la aceeaşi cauză penală;

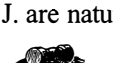
- poate exista conflict de competenţă şi între judecătorii de drepturi şi libertăţi sau de cameră preliminară atunci când două sau mai multe dintre aceste organe se declară competente sau îşi declină succesiv unul altuia competenţa de a se pronunţa, potrivit competenţei specifice prevăzute de lege (de pildă, judecătorul de drepturi şi libertăţi de la tribunal, sesizat cu o propunere de arestare preventivă, poate să îşi decline competenţa de soluţionare a propunerii în favoarea judecătorului de drepturi şi libertăţi de la curtea de apel, iar acesta din urmă să aprecieze că, totuşi, primul judecător sesizat era competent să soluţioneze cauza şi să constate conflictul negativ de competenţă);

- în jurisprudenţa construită în baza Codului de procedură penală din 1968, instanţa supremă a apreciat că există „conflict de competenţă când două sau mai multe instanţe se recunosc competente a judeca aceeaşi cauză ori îşi declină reciproc competenţa de a judeca aceeaşi cauză". Referirea la „instanţe" priveşte numai instanţele judecătoreşti prevăzute în lege şi, *în consecinţă, nu există conflict pozitiv sau negativ de competenţă între secţiile aceleiaşi instanţe judecătoreşti (I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 70 din 19 ianuarie 2009, în B.J. 2009, p. 826)*; în practica dezvoltată ulterior anului 2012 s-a arătat că: „conflictul de competenţă, fie negativ, fie pozitiv, trebuie să privească aceeaşi cauză penală, iar nu dosare diferit" (*I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 151/2021, www.scj.ro*); trebuie avut însă în vedere că potrivit Codului de procedură penală anumite cauze au trecut în competenţa secţiilor civile ale instanţelor (de pildă, soluţionarea cererilor de revizuire care vizează doar latura civilă

a cauzei penale)[1]; în aceste situaţii consider că pot fi aplicate dispoziţiile art. 136 C.proc.civ. atunci când o cauză este transmisă succesiv între secţia penală şi cea civilă a unei instanţe în vederea înlăturării existenţei unei ipoteze de întrerupere a cursului justiţiei;

- poate avea loc numai între organe judiciare ce exercită aceeaşi funcţie procesuală; nu poate exista conflict de competenţă între un organ de urmărire penală şi o instanţă judecătorească/judecător de drepturi şi libertăţi/judecător de cameră preliminară, aceştia din urmă dispunând trimiterea cauzei la organul de urmărire penală, iar nu declinarea de competenţă în favoarea acestuia;

- în cazul în care Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie îşi declină competenţa soluţionării cauzei în favoarea altei instanţe, hotărârea de declinare reprezintă atât declinator de competenţă, cât şi regulator de competenţă şi, prin urmare, este obligatorie pentru instanţa căreia i s-ar trimite cauza spre judecată, afară de cazul în care, în urma noii situaţii de fapt ce rezultă din cercetarea judecătorească, se constată că fapta constituie o infracţiune dată prin lege în competenţa altei instanţe; această din urmă situaţie nu va putea conduce la reţinerea unui conflict negativ de competenţă între instanţa ierarhic inferioară şi instanţa supremă, care va putea declina din nou competenţa în favoarea instanţei ierarhic inferioare, caz în care şi în raport de noile situaţii de fapt, hotărârea I.C.C.J. are natura şi a unui regulator de competenţă;

 În cazul în care o instanţă militară îşi declină competenţa în favoarea unei instanţe civile care soluţionează cauza în primă instanţă, nu există conflict de competenţă. Dacă instanţa de apel constată că nu instanţa civilă este competentă, ci instanţa militară care îşi declinase competenţa în favoarea celei dintâi, desfiinţează sentinţa şi trimite cauza pentru rejudecare la instanţa competentă; în atare caz, neexistând un real conflict negativ de competenţă, instanţa de apel nu trimite cauza I.C.C.J. pentru stabilirea competenţei *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 864 din 7 februarie 2005, www.scj.ro).*

În cazul în care curtea de apel, ca instanţă de apel, a calificat cererea formulată de persoana condamnată ca fiind o cerere de rejudecare şi şi-a declinat competenţa de soluţionare a cauzei în favoarea tribunalului, ca instanţă care a judecat cauza în primă instanţă, iar tribunalul a calificat cererea formulată de persoana condamnată ca fiind o cerere de apel peste termen şi şi-a declinat competenţa de soluţionare a cauzei în favoarea curţii de apel, *există un conflict negativ de competenţă, iar nu un caz de întrerupere a cursului justiţiei (I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 1234 din 28 iulie 2010, în B.J. 2010, p. 567).*

Când se constată că două instanţe diferite judecă acţiuni săvârşite la diferite intervale de timp, dar în realizarea aceleiaşi rezoluţii, de către aceeaşi persoană, faptele constituind o infracţiune continuată, trebuie urmată procedura de reunire a cauzelor în caz de indivizibilitate. Într-un atare caz, ar exista

[1] Potrivit art. 453 alin. (2) C.proc.pen., revizuirea hotărârilor judecătoreşti penale definitive, exclusiv cu privire la latura civilă, poate fi cerută numai în faţa instanţei civile, potrivit Codului de procedură civilă.

conflict pozitiv de competenţă numai dacă instanţele pe al căror rol se află judecarea acţiunilor componente ale infracţiunii continuate ar respinge excepţiile de necompetenţă ridicate de procuror sau de către părţi *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 1218 din 11 martie 2003, www.scj.ro).*

§1. Soluţionarea conflictului de competenţă în faza de judecată şi în faza de executare

- *în faza de judecată şi în faza de executare*[1] conflictul de competenţă:

(i) dintre două sau mai multe instanţe de judecată se soluţionează de ***instanţa ierarhic superioară comună instanţelor aflate în conflict*** (de exemplu, conflictul de competenţă între două judecătorii din circumscripţia teritorială a aceluiaşi tribunal se soluţionează de această din urmă instanţă; conflictul de competenţă între judecătorii din circumscripţia teritorială a două tribunale, aflate însă în circumscripţia aceleiaşi curţi de apel, se soluţionează de această din urmă instanţă; conflictul de competenţă între două judecătorii care se află în circumscripţia teritorială a două curţi de apel diferite se soluţionează de secţia penală a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie);

(ii) dintre o instanţă civilă şi o instanţă militară (indiferent de gradul acestora) se soluţionează de ***Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie***.

- sesizarea instanţei ierarhic superioare comune se face de instanţa care s-a declarat cea din urmă competentă (*conflictul pozitiv de competenţă*), respectiv de ultima instanţă care şi-a declinat competenţa (*conflictul negativ de competenţă*); sesizarea conflictului de competenţă se poate face, în toate cazurile, şi de procuror sau de părţi (nu şi de persoana vătămată[2]);

- când instanţa sesizată cu soluţionarea conflictului de competenţă constată că acea cauză este de competenţa altei instanţe decât cele între care a intervenit conflictul de competenţă şi faţă de care *nu este instanţă superioară comună, nu va soluţiona conflictul de competenţă*, ci va trimite pe cale administrativă dosarul instanţei superioare comune;

- până la soluţionarea conflictului pozitiv de competenţă, judecarea cauzei se suspendă; în ipoteza existenţei unui conflict negativ de competenţă, legea nu prevede o ipoteză de suspendare a judecăţii cauzei, deoarece în acest caz niciuna dintre instanţe nu se consideră competentă să judece cauza şi, pe cale de consecinţă, să realizeze acte de procedură sau să administreze probe, astfel că există *de facto* o suspendare a judecăţii;

- instanţa care s-a declarat cea din urmă competentă sau care şi-a declinat ultima competenţa ia măsurile şi efectuează actele ce reclamă urgenţă (de pildă, se pronunţă cu privire la menţinerea, revocarea sau înlocuirea măsurilor preventive, ori cu privire la luarea, menţinerea sau revocarea măsurilor asigurătorii); dispoziţiile adoptate de către

---

[1] A se vedea art. 597 alin. (5) C.proc.pen.

[2] Dispoziţiile art. 51 alin. (3) C.proc.pen. nu au fost modificate prin O.U.G. nr. 18/2016, creându-se astfel o incoerenţă legislativă în privinţa drepturilor persoanei vătămate care va putea solicita strămutarea unei cauze, dar nu va putea sesiza instanţa competentă să soluţioneze conflictul de competenţă.

instanţă potrivit art. 51 alin. (5) C.proc.pen. nu sunt afectate sub aspectul legalităţii de soluţia pronunţată în regulatorul de competenţă (de pildă, în cazul în care judecătoria sesizată în urma declinării de competenţă de către tribunal declanşează conflictul negativ de competenţă sesizând curtea de apel şi menţinând starea de arest a inculpatului, soluţia adoptată cu privire la măsura preventivă nu va fi lovită de nulitate dacă în regulatorul de competenţă se stabileşte că judecata cauzei trebuie realizată de către tribunal); astfel, art. 51 alin. (5) C.proc.pen. prevede o ipoteză explicită de limitare legală a producerii efectelor nulităţii;

- conflictul de competenţă se soluţionează ***în şedinţă publică, cu participarea obligatorie a procurorului***; faţă de lipsa unei prevederi legale în privinţa citării, cred că este aplicabilă regula generală care implică ***citarea părţilor şi a subiecţilor procesuali principali***; faptul că art. 51 alin. (6) C.proc.pen. stipulează că instanţa superioară se pronunţă de urgenţă, nu echivalează cu instituirea unei excepţii de la regula de drept comun a citării, ci impune desfăşurarea procedurii cu maximă celeritate, însă cu respectarea principiului egalităţii armelor şi a dreptului la apărare în cadrul unei proceduri contradictorii;

- instanţa competentă soluţionează conflictul de competenţă printr-o ***încheiere definitivă***, denumită *regulator de competenţă*, care este obligatorie pentru instanţa căreia i se trimite cauza spre judecată, afară de cazul în care, în urma noii situaţii de fapt ce rezultă din completarea cercetării judecătoreşti, se constată că fapta constituie o infracţiune dată prin lege în competenţa altei instanţe;

- faţă de caracterul definitiv al regulatorului de competenţă, soluţia dispusă nu mai poate fi repusă în discuţie cu ocazia judecării apelului, chiar dacă instanţa de control judiciar este ierarhic superioară celei care a emis regulatorul de competenţă (de exemplu, soluţia dispusă prin încheierea definitivă a tribunalului prin care a fost rezolvat conflictul negativ de competenţă teritorială dintre două judecătorii, nu poate fi repusă în discuţie în calea de atac a apelului formulată împotriva sentinţei pronunţate de instanţa care a judecat cauza în urma emiterii regulatorului de competenţă);

- instanţa căreia i s-a trimis cauza prin regulatorul de competenţă *poate menţine*, motivat, probele administrate, actele îndeplinite şi măsurile dispuse în cauză atunci când conflictul a fost generat de aspecte referitoare la competenţa materială sau personală, în vreme ce, dacă natura competenţei care a generat conflictul este cea teritorială, probele administrate, actele îndeplinite şi măsurile dispuse *se menţin*.

Referirea la „instanţe" din cuprinsul art. 51 C.proc.pen. priveşte numai instanţele judecătoreşti prevăzute de lege, conflictul de competenţă putând interveni doar între organe ce desfăşoară aceeaşi activitate procesuală (de judecată sau de urmărire penală, după caz). Pe de altă parte, se reţine că prevederile art. 51 alin. (1) C.proc.pen. fac referire, în cazul conflictului negativ de competenţă, la declinări reciproce de competenţă între instanţe. În speţa de faţă, se constată că cererea formulată de persoana condamnată A., prin care solicita renunţarea la cetăţenia română şi transferul într-un penitenciar din Ungaria, ţară în care locuieşte familia sa, pentru continuarea executării pedepsei privative de libertate, cerere înaintată Preşedintelui României la 26 noiembrie 2020, a fost redirecţionată de către Administraţia Prezidenţială Ministerului Justiţiei, care, la rândul său, prin adresa nr. x/2020 din 5 ianuarie 2021, a înaintat-o judecătorului de

supraveghere a privării de libertate din cadrul Penitenciarului Miercurea-Ciuc, pentru a dispune prin încheiere cu privire la situaţia persoanei condamnate. Prin Încheierea nr. 27 din 29 ianuarie 2021, pronunţată în dosarul nr. x/2021, judecătorul de supraveghere a privării de libertate din cadrul Penitenciarului Miercurea-Ciuc şi-a declinat competenţa de soluţionare a cauzei către judecătorul de supraveghere a privării de libertate din cadrul Penitenciarului Codlea, reţinând că persoana condamnată a fost mutată în acest din urmă penitenciar la 19 ianuarie 2021. La 10 februarie 2021, prin adresa nr. x/2021, judecătorul de supraveghere a privării de libertate din cadrul Penitenciarului Codlea, fără a-şi declina competenţa, a înaintat cererea petentului A., spre competentă soluţionare, judecătorului de supraveghere a privării de libertate din Penitenciarul Deva, constatând că, la 8 februarie 2021, acesta fusese transferat la Penitenciarul Deva. Ulterior, prin Încheierea nr. 52 din 22 februarie 2021 a judecătorului de supraveghere a privării de libertate din cadrul Penitenciarului Deva, pronunţată în dosarul nr. x/2021, a fost declinată competenţa de soluţionare a cererii formulate de petentul deţinut A., în favoarea judecătorului de supraveghere a privării de libertate din cadrul Penitenciarului Miercurea-Ciuc şi, apreciindu-se că a intervenit un conflict negativ de competenţă între judecătorii de supraveghere a privării de libertate din Penitenciarul Deva şi din Penitenciarul Miercurea-Ciuc, în temeiul art. 51 alin. (1) raportat la art. 40 alin. (4) C.proc.pen., a fost sesizată instanţa supremă în vederea soluţionării acestuia. Raportat la situaţia expusă, Înalta Curte constată că, în speţă, nu a intervenit un conflict negativ de competenţă, în condiţiile în care, pe de o parte, titularul sesizării instanţei supreme este un judecător de supraveghere a privării de libertate (cel din cadrul Penitenciarului Deva), care, conform dispoziţiilor art. 9 din Legea nr. 254/2013, exercită atribuţii administrative şi administrativ jurisdicţionale, în cadrul procedurilor speciale prevăzute de această lege, iar pe de altă parte, nu au avut loc declinări reciproce de competenţă, întrucât judecătorul de supraveghere a privării de libertate din cadrul Penitenciarului Miercurea-Ciuc şi-a declinat competenţa de soluţionare a cererii petentului în favoarea judecătorului de supraveghere a privării de libertate din cadrul Penitenciarului Codlea, care, fără să-şi decline competenţa, prin adresă, a trimis cererea judecătorului de supraveghere a privării de libertate din cadrul Penitenciarului Deva, acesta declinându-şi competenţa în favoarea judecătorului de supraveghere a privării de libertate din cadrul Penitenciarului Miercurea-Ciuc. În atare condiţii, nu se poate reţine existenţa unui conflict negativ de competenţă, în sensul reglementat de dispoziţiile art. 51 alin. (1) C.proc.pen., aplicarea prin analogie nefiind permisă, existând dispoziţii legale în baza cărora poate fi stabilită în cauză competenţa de soluţionare a cererii formulate de persoana condamnată, respectiv prevederile art. 56 din Legea nr. 254/2013, astfel cum au fost interpretate prin Decizia nr. 14/2017, pronunţată de Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie în recurs în interesul legii, decizie prin care s-a statuat că: „în interpretarea dispoziţiilor art. 56 din Legea nr. 254/2013 privind executarea pedepselor şi a măsurilor privative de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal, cu modificările şi completările ulterioare, judecătorul de supraveghere a privării de libertate din cadrul penitenciarului a cărui administraţie a dispus măsuri pretins a fi îngrădit exercitarea drepturilor persoanei condamnate este competent să solu-

ţioneze pe fond plângerea formulată, chiar dacă ulterior aceasta a fost transferată definitiv sau temporar". Pentru considerentele expuse în cele ce preced, Înalta Curte va respinge sesizarea formulată de judecătorul delegat cu supravegherea privării de libertate din cadrul Penitenciarului Deva, privind existenţa unui conflict negativ de competenţă între judecătorii de supraveghere a privării de libertate din Penitenciarul Deva şi Penitenciarul Miercurea-Ciuc, în legătură cu soluţionarea cererii formulate de petentul A. *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 141/2021, www.scj.ro).*

Se constată că, conflictul de competenţă s-a ivit între Judecătorul de supraveghere a privării de libertate de la Penitenciarul Deva şi Curtea de Apel Alba Iulia, secţia de contencios administrativ şi fiscal, astfel că instanţa ierarhic superioară instanţei în conflict este Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie. Însă, aplicând acelaşi raţionament logico-juridic ca cel prevăzut de legiuitor la art. 136 alin. (1) şi (2) C.proc.civ., *(1)* Dispoziţiile prezentei secţiuni privitoare la excepţia de necompetenţă şi la conflictul de competenţă se aplică prin asemănare şi în cazul secţiilor specializate ale aceleiaşi instanţe judecătoreşti, care se pronunţă prin încheiere. *(2)* Conflictul se va soluţiona de secţia instanţei stabilite potrivit art. 135 corespunzătoare secţiei înaintea căreia s-a ivit conflictul, şi, totodată, având în vedere şi jurisprudenţa Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie, secţia de contencios administrativ şi fiscal (care, prin Decizia nr. 360 din 2.02.2018 a soluţionat un conflict negativ de competenţă identic, ivit între Judecătorul de supraveghere a privării de libertate de la Penitenciarul Drobeta-Turnu Severin şi Curtea de Apel Bucureşti, secţia a VIII-a contencios administrativ şi fiscal, stabilind competenţa de soluţionare a cauzei privind pe reclamantul A. şi pe pârâta Administraţia Naţională a Penitenciarelor în favoarea Judecătorului de supraveghere a privării de libertate de la Penitenciarul Drobeta-Turnu Severin), Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, secţia penală, constată că secţia de contencios administrativ şi fiscal a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie este instanţa competentă material să soluţioneze conflictul de competenţă care face obiectul prezentei cauze. Prin urmare, va trimite cauza privind pe intimaţii A. şi Administraţia Naţională a Penitenciarelor, având ca obiect conflict de competenţă, la secţia de contencios administrativ şi fiscal din cadrul Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 176/2021, www.scj.ro).*

Atât timp cât instanţa căreia i s-a trimis cauza, prin hotărârea de stabilire a competenţei, nu a mai efectuat niciun act de completare a cercetării judecătoreşti, aceasta nu poate proceda la schimbarea încadrării juridice a faptei, cu consecinţa declinării din nou a competenţei de soluţionare a cauzei în favoarea unei alte instanţe, întrucât, procedând astfel, ar încălca autoritatea de lucru judecat a regulatorului de competenţă pronunţat anterior în cauză *(C.A. Bucureşti, secţia I penală, decizia nr. 113/2004, în P.J.P. 2003-2004, p. 256).*

Hotărârea prin care s-a stabilit competenţa de soluţionare în primă instanţă, inclusiv în urma regulatorului de competenţă, este definitivă şi, în măsura în care situaţia de fapt rămâne neschimbată, competenţa materială şi teritorială a instanţei astfel sesizată este definitiv determinată şi nu poate face

obiectul unei cenzuri nici chiar în calea de atac declarată împotriva soluției pronunțate în primă instanță asupra fondului pricinii *(C.A. București, secția a II-a penală, decizia nr. 1572/2005, în Cpp Ad. 2, p. 182).*

Hotărârea regulatoare de competență fiind pronunțată de o instanță superioară celor aflate în conflict și fiind rezultatul unui control judiciar parțial, purtat exclusiv asupra competenței, ea are caracter definitiv, nefiind supusă unei căi de atac *(C.S.J., secția penală, decizia nr. 600 din 11 martie 1997, www.legalis.ro).*

§2. Rezolvarea conflictului de competență în faza de urmărire penală

- *în faza de urmărire penală*, conflictul de competență ivit între doi sau mai mulți procurori se rezolvă de către procurorul ierarhic superior comun celor aflați în conflict, iar conflictul de competență dintre două sau mai multe organe de cercetare penală se rezolvă de către procurorul care exercită supravegherea asupra activității de cercetare a acestor organe [art. 63 alin. (4) C.proc.pen.];

- în cazul în care procurorul nu exercită supravegherea activității tuturor organelor de cercetare penală între care s-a ivit conflictul, competența se stabilește de către prim-procurorul parchetului în circumscripția căruia se află organele de cercetare penală;

- în cazul în care conflictul de competență intervine între D.I.I.C.O.T., respectiv D.N.A. și celelalte structuri sau unități din cadrul Ministerului Public, competența de a-l soluționa aparține procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție [art. 16 alin. (8) din O.U.G. nr. 78/2016, respectiv art. 1 alin. (3^1) din O.U.G. nr. 43/2002];

- potrivit art. 25 alin. (6) din Regulamentul EPPO, în caz de dezacord între EPPO și autoritățile naționale de urmărire penală în ceea ce privește întrebarea dacă comportamentul infracțional intră în domeniul de aplicare al art. 22 alin. (2) sau (3) sau al art. 25 alin. (2) sau (3), autoritățile naționale competente să decidă asupra atribuirii competențelor în ceea ce privește urmărirea penală la nivel național decid cine urmează să dețină competența pentru investigarea cazului; potrivit art. 6 alin. (3) din O.U.G. nr. 8/2019, în aplicarea dispozițiilor art. 25 alin. (6) din Regulament, autoritatea națională competentă este *procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție*[1];

---

[1] În doctrină [*M. Udroiu, D. Herinean, M. Morar, A. Șandru*, în *M. Udroiu* (coord.), ed. a 4-a] s-a arătat că deși nu este un conflict de competență în sensul legii penale române, nefiind vorba de declinări succesive ale cauzelor (acesta fiind probabil motivul pentru care nu s-a intervenit asupra art. 51 prin Legea nr. 6/2021), posibilitatea creării unor neînțelegeri legate de competență între organele de urmărire penală naționale și Parchetul European este reglementată în art. 26 alin. (6) din Regulamentul EPPO.

În cazul în care, cu ocazia acestor consultări, există neînțelegeri privind calificarea comportamentului infracțional într-una din situațiile expres prevăzute în Regulament care necesită aprecieri factuale, de la caz la caz: art. 22 alin. (2), (3) și art. 25 alin. (2), (3) – situații în care fie e vorba de o competență facultativă, fie regula este că Parchetul European nu își va

- deși nu există o prevedere legală explicită pentru faza de urmărire penală, consider că, în mod similar fazei de judecată, până la soluționarea conflictului pozitiv de competență, va opera o *suspendare de facto a activității de urmărire penală*; în acest caz organele de urmărire penală aflate în conflict nu trebuie să mai efectueze acte de urmărire penală după momentul declanșării conflictului pozitiv și până la soluționarea acestuia; conflictul pozitiv de competență, având natura juridică a unui incident procedural, impune soluționarea prioritară a acestuia.

În mod nelegal a fost soluționat conflictul de competență de către procurorul general adjunct al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Oradea. Potrivit art. 63 alin. (4) teza I C.proc.pen., conflictul negativ de competență *dintre doi sau mai mulți procurori* se rezolvă de către *procurorul ierarhic superior comun acestora*. Față de modalitatea în care a survenit conflictul negativ de competență, procurorul ierarhic superior comun era prim-procurorul

---

exercita competența – decizia este acordată autorităților statelor membre. Autoritatea națională competentă să decidă asupra acestor potențiale neînțelegeri privind competența între EPPO și organele de urmărire penală din România este întotdeauna procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție [art. 6 alin. (3) din O.U.G. nr. 8/2019]. Este interesant de observat că disensiunile pot apărea atât sub forma unui aparent conflict pozitiv, în care atât EPPO, cât și autoritățile naționale se consideră competente, cât și a unuia negativ.

Totodată, observăm imposibilitatea creării oricărei dispute între Parchetul European și organele de urmărire penală naționale pentru acele conduite reglementate în art. 22 alin. (1) din Regulamentul EPPO: „EPPO este competent în ceea ce privește infracțiunile care aduc atingere intereselor financiare ale Uniunii, care sunt prevăzute în Directiva (UE) 2017/1371, astfel cum a fost transpusă în dreptul intern, indiferent dacă același comportament infracțional ar putea fi încadrat ca un alt tip de infracțiune în temeiul dreptului național. În ceea ce privește infracțiunile menționate la articolul 3 alineatul (2) litera (d) din Directiva (UE) 2017/1371, astfel cum a fost transpusă în legislația națională, EPPO este competent numai atunci când acțiunile sau inacțiunile intenționate definite în dispoziția respectivă sunt legate de teritoriul a două sau mai multe state membre și implică un prejudiciu total de cel puțin 10 milioane EUR". În aceste cazuri, posibilitatea creării unui veritabil conflict de competență în sensul art. 51 C.proc.pen. este împiedicată de dispozițiile art. 27 din Regulamentul EPPO [precum și de lipsa unei referiri în art. 26 alin. (6) la dispozițiile art. 22 alin. (1) din același regulament], care reglementează exercitarea dreptului de evocare și care duce la imposibilitatea exercitării de către autoritățile naționale a competenței în privința respectivelor fapte. În schimb, dacă EPPO decide să nu își exercite competența, chiar și în condițiile art. 34 alin. (2) și (3) din Regulament, conform art. 9 din Legea nr. 6/2021, organul de urmărire penală național care a transmis anterior dosarul către Parchetul European continuă urmărirea penală în cauză. Prin această dispoziție se evită practic posibilitatea instituită de art. 34 alin. (5) din Regulament ca autoritățile naționale să refuze preluarea cazului. Astfel, autoritățile naționale nu vor putea să sesizeze din nou EPPO cu privire la aceeași cauză pentru aceleași motive (ci, eventual, să decline cauza către alte organe de urmărire penală naționale, dacă acestea din urmă sunt competente) având în vedere că acestea nu își pierd competența stabilită de legea internă pentru a efectua urmărirea penală în legătură cu faptele respective. Informarea EPPO cu privire la aceeași cauză ar mai fi posibilă exclusiv dacă organele de urmărire penală naționale ar descoperi ulterior fapte sau împrejurări noi care ar fi apte să atragă competența EPPO, situație în care vor proceda la o nouă informare, conform art. 6 din Legea nr. 6/2021 și art. 27 alin. (7) din Regulamentul EPPO.

Parchetului de pe lângă Tribunalul Bihor, care era procurorul ierarhic superior atât față de procurorul cu funcție în execuție în cadrul Parchetului de pe lângă Tribunalul Bihor, cât și față de procurorul din cadrul Parchetului de pe lângă Judecătoria Beiuș. Prin urmare, procurorul general adjunct al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Oradea nu avea calitatea de procuror ierarhic superior procurorilor care și-au declinat reciproc competența de soluționare cauzei. Judecătorul de cameră preliminară constată că niciunul dintre aceste elemente de nelegalitate nu a fost invocat de către inculpat în cererile și excepțiile formulate la data de 19 octombrie 2016, în termenul stabilit potrivit art. 344 alin. (2) C.proc.pen., în fața judecătorului de cameră preliminară din cadrul Tribunalului Bihor. Aceste excepții nu puteau fi invocate din oficiu de judecător nici cu ocazia procedurii de cameră preliminară în prima instanță sau în calea de atac a contestației și nici de inculpat pentru prima dată în calea de atac a contestației, în condițiile în care elemente de nelegalitate învederate puteau atrage doar incidența sancțiunii nulității relative, dacă ar fi fost întrunite și celelalte condiții prevăzute de art. 282 C.proc.pen. (vătămare procesuală și imposibilitatea înlăturării acesteia prin anularea actului nelegal). Față de dispozițiile art. 282 alin. (5) lit. a) C.proc.pen. potrivit căruia nulitatea relativă se acoperă dacă persoana interesată nu a invocat-o în termen, judecătorul de cameră preliminară consideră, pe de o parte, că nelegalitățile actelor procesuale sus-menționate s-au acoperit prin neinvocarea în termen de către inculpat, iar, pe de altă parte, că atât la momentul declanșării conflictului negativ de competență, cât și după soluționarea acestuia, cadrul investigației *in rem* era același și viza tentativă la infracțiunea de omor (art. 32 C.pen. raportat la art. 188 C.pen.) și distrugerea [art. 253 alin. (1) C.pen.] *(C.A. Oradea, încheierea nr. 8/2017, nepublicată).*

§3. Soluționarea conflictului de competență între judecătorii de drepturi și libertăți, respectiv și cei de cameră preliminară

- deși Codul de procedură penală nu cuprinde o reglementare explicită a acestor situații, apreciez că regulile prevăzute de lege pentru soluționarea conflictului de competență în faza de judecată se aplică în mod corespunzător și în cazul în care conflictul intervine între doi judecători de drepturi și libertăți sau între doi judecători de cameră preliminară. Prin urmare, competență de soluționare a conflictului va aparține judecătorului de drepturi și libertăți, respectiv judecătorului de cameră preliminară de la instanța ierarhic superioară comună.

În acest sens, în jurisprudență *(I.C.C.J., secția penală, încheierea nr. 570/2016, www.scj.ro)* s-a reținut existența unui conflict de competență între judecătorul de drepturi și libertăți din cadrul tribunalului și cel din cadrul curții de apel, cu privire la soluționarea plângerii formulate împotriva controlului judiciar impus unui inculpat, care era cetățean maghiar, iar în țara sa exercita profesia de avocat, la data comiterii infracțiunii de care era acuzat. Pe de o parte, judecătorul de drepturi și libertăți din cadrul tribunalului a apreciat că pentru incidența normelor de competență personală nu prezintă relevanță naționalitatea avocatului sau a statului în care acesta a dobândit această calitate. Pe de altă parte, judecătorul de drepturi și libertăți din cadrul curții de apel a opinat că normele de competență personală îi privesc numai pe cetățenii

români, precum şi faptul că, faţă de stadiul incipient la cercetărilor nu se poate stabili dacă la data comiterii faptelor de care era acuzat inculpatul avea sau nu calitatea de avocat. Conflictul de competenţă a fost soluţionat de un judecător de drepturi şi libertăţi din cadrul instanţei supreme care a stabilit competenţa în favoarea judecătorului de drepturi şi libertăţi din cadrul tribunalului; în alte dosare s-a reţinut existenţa unui conflict de competenţă în privinţa soluţionării de către judecătorul de drepturi şi libertăţi a solicitării de autorizare a folosirii unei măsuri speciale de supraveghere *[I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 519/2020 (www.scj.ro)] sau* a contestaţiei privind durata procesului *[I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 196/2021 (www.scj.ro)].*

Noţiunea de „instanţă" utilizată în dispoziţiile art. 51 C.proc.pen. referitoare la conflictul de competenţă include şi judecătorul de cameră preliminată, întrucât una dintre atribuţiile judecătorului de cameră preliminată în procedurile reglementate în art. 341 şi art. 342 C.proc.pen. constă în verificarea propriei competenţe. În raport cu dispoziţiile art. 40 alin. (4) C.proc.pen., precum şi art. 51 alin. (1) C.proc.pen., în cazul în care judecătorul de cameră preliminară de la Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie a trimis plângerea întemeiată pe dispoziţiile art. 340-341 C.proc.pen. spre competentă soluţionare unei instanţe, judecătorul de cameră preliminară din cadrul acesteia nu îşi poate declina competenţa în favoarea judecătorului de cameră preliminară de la Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie şi nu poate sesiza Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, conform dispoziţiilor art. 51 C.proc.pen., în vederea soluţionării unui conflict negativ de competenţă *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 409 din 31 octombrie 2019, www.scj.ro).*

Capitolul V
Incompatibilitatea

În cadrul acestui capitol va fi analizat primul remediu procesual stipulat de legiuitor în vederea garantării unei componente esenţiale a procesului echitabil, cea a imparţialităţii. Cazurile de incompatibilitate privesc ipoteze în care standardul de imparţialitate nu este îndeplinit de organele judiciare privite individual. Structura capitolului este centrată pe cazurile de incompatibilitate ale judecătorului în funcţie de care sunt dezvoltate ulterior cazurile de incompatibilitate ale celorlalte organe judiciare, ale grefierului, magistratului-asistent sau ale expertului.

- incompatibilitatea reprezintă imposibilitatea legală, pentru un subiect procesual, de a participa într-o cauză penală;

- este prevăzută de lege în vederea asigurării caracterului echitabil al procesului penal.

Secţiunea 1. Incompatibilitatea judecătorului

§1. Cazuri de incompatibilitate a judecătorului

- legiuitorul român a reglementat în art. 64 C.proc.pen. cazurile de incompatibilitate a judecătorului, în vederea respectării prezumţiei de nevinovăţie şi a dreptului la un proces echitabil al persoanei vătămate şi al părţilor, prin asigurarea imparţialităţii judecătorului chemat să judece o cauză penală;

- cazurile de incompatibilitate prevăzute de art. 64 alin. (1) C.proc.pen. sunt aplicabile atât în ceea ce priveşte incompatibilitatea instanţei, cât şi a judecătorului de drepturi şi libertăţi sau a judecătorului de cameră preliminară; în principiu, aceste cazuri vor fi avute în vedere şi în ceea ce priveşte incompatibilitatea magistratului-asistent, a procurorului, a organului de cercetare penală sau a grefierului;

- *imparţialitatea* presupune lipsa oricărei prejudecăţi sau idei preconcepute cu privire la soluţia ce trebuie pronunţată în cadrul unui proces şi priveşte pe fiecare membru al completului de judecată[1];

---

[1] A se vedea CtEDO, *Kyprianou c. Ciprului*, hotărârea din 15 decembrie 2005, parag. 118; CtEDO, *Micallef c. Maltei*, hotărârea din 15 octombrie 2009, parag. 93. În mitologia greacă, zeiţa Themis este reprezentată legată la ochi cu o eşarfă, pentru a simboliza imparţialitatea

- *aparenţele* prezintă o anumită importanţă, având în vedere încrederea pe care instanţele trebuie să o inspire publicului într-o societate democratică şi, în primul rând, acuzatului în cadrul unui proces penal (judecătorul nu trebuie doar să fie imparţial, ci în egală măsură trebuie să se vadă că este imparţial)[1]. Opinia acuzatului în această materie este importantă, dar nu are caracter determinant[2]. Astfel, trebuie determinat dacă anumite fapte sau împrejurări pot ridica dubii legitime cu privire la lipsa de imparţialitate a instanţei, dacă temerile unei persoane cu privire la imparţialitatea instanţei *sunt în mod obiectiv justificate*[3];

- imparţialitatea este analizată în jurisprudenţa Curţii Europene atât sub aspect subiectiv, cât şi sub aspect obiectiv[4];

- în ceea ce priveşte *testul subiectiv*, trebuie determinat dacă convingerile personale ale unui judecător pot influenţa soluţionarea unei anumite cauze. Sub acest aspect, imparţialitatea judecătorului *este prezumată până la proba contrarie*[5]; din perspectiva aprecierii imparţialităţii judecătorului, în mod întemeiat s-a arătat în doctrină[6] că noţiunea de imparţialitate personală este mai adecvată decât cea de imparţialitate subiectivă, întrucât, deşi există o dimensiune subiectivă a unui asemenea demers, aprecierea imparţialităţii judecătorului nu este exclusiv subiectivă, ci trebuie luate în considerare şi elemente obiective în scopul evitării unor soluţii arbitrarii;

- referitor la *testul obiectiv*, este necesar să se stabilească dacă judecătorul oferă garanţii suficiente pentru a exclude orice bănuială legitimă în privinţa sa[7]. Prezintă

---

deciziilor cu privire la locul unde urma să meargă sufletul celor decedaţi: fie în Tartarus, fie în Câmpiile Elizee.

[1] A se vedea CtEDO, *Meng c. Germaniei*, hotărârea din 16 februarie 2021, parag. 42.

[2] A se vedea CtEDO, hotărârea din 26 octombrie 1984, în cauza *De Cubber c. Belgiei*, parag. 26.

[3] A se vedea CtEDO, hotărârea din 7 august 1996, în cauza *Ferrantelli şi Santangelo c. Italiei*, parag. 58.

[4] A se vedea CtEDO, hotărârea din 22 aprilie 1994, în cauza *Saraiva de Carvalho c. Portugaliei*, parag. 33; CtEDO, hotărârea din 24 februarie 1993, în cauza *Fey c. Austriei*, parag. 28. În doctrină sunt utilizate pentru analiza acestor două ipoteze noţiunile de: 1. *„imparţialitate personală"* ce se referă la opinia judecătorului cu privire la o anumită cauză, adică la antepronunţarea acestuia, la declaraţiile publice ale acestuia, relaţiile de familie sau private etc.; 2. *„imparţialitate funcţională"* care se apreciază, independent de opiniile judecătorului, numai prin raportare la exercitarea funcţiilor sale. Aceasta presupune două ipoteze: a) încălcarea principiului separaţiei funcţiilor judiciare; b) participarea succesivă a aceluiaşi magistrat în exercitarea aceleiaşi funcţii, în aceeaşi cauză. Cu alte cuvinte, imparţialitatea funcţională priveşte ipotezele în care judecătorul a cunoscut cauza sau pe participanţii la aceasta ca urmare a funcţiilor judiciare pe care le exercită sau le-a exercitat anterior (*R. Koering-Joulin*, Le juge impartial, în Revue générale de droit processuel nr. 10/1998, p. 1 şi urm.).

[5] A se vedea CtEDO, hotărârea din 26 februarie 1993, în cauza *Padovani c. Italiei*, parag. 26.

[6] A se vedea *J.-F. Renucci*, Traité de Droit Européen des droits de l'homme, op. cit., p. 408.

[7] A se vedea CtEDO, hotărârea din 24 mai 1989, în cauza *Hauschildt c. Danemarcei*, parag. 46; CtEDO, hotărârea din 9 iunie 1998, în cauza *Incal c. Turciei*, parag. 65; CtEDO, hotărârea din 9 noiembrie 2006, în cauza *Belukha c. Ucrainei*, parag. 29; CtEDO, hotărârea din 28 februarie 2002, în cauza *Lavents c. Letoniei*, parag. 117.

importanţă din acest punct de vedere analiza respectării principiului separaţiei funcţiilor judiciare, ce constituie un element obiectiv prin care se poate stabili lipsa de imparţialitate funcţională, dar care, în sine, nu conduce la constatarea încălcării art. 6 parag. 1 din Convenţia europeană, decât dacă este însoţit de o atitudine subiectiv parţială a „instanţei"[1];

- imparţialitatea judecătorului *se prezumă*; sarcina probei cazului de incompatibilitate aparţine celui care o invocă şi trebuie să fie justificat în mod obiectiv (în acest sens, CtEDO în cauza *Aleksandr Nikolayevich Ovcharenko c. Ucrainei*);

- judecarea cauzei de către un judecător ce se află în vreunul dintre cazurile prevăzute de art. 64 C.proc.pen. sau care nu satisface exigenţele prevăzute de art. 6 parag. 1 din Convenţia europeană atrage ***nulitatea absolută*** a hotărârilor pronunţate de către acesta, nefiind respectate dispoziţiile imperative ale Codului de procedură penală şi ale Convenţiei europene în privinţa ***compunerii completului***[2]; de asemenea, încălcarea exigenţei de imparţialitate a completului constituie şi o atingere adusă

---

[1] A se vedea CtEDO, hotărârea din 24 mai 1989, în cauza *Hauschildt c. Danemarcei*, parag. 50; CtEDO, hotărârea din 26 octombrie 1984, în cauza *De Cubber c. Belgiei*, parag. 29; CtEDO, hotărârea din 22 aprilie 1994, în cauza *Saraiva de Carvalho c. Portugaliei*, parag. 29; CtEDO, hotărârea din 7 decembrie 1992, în cauza *Sainte-Marie c. Franţei*, parag. 32; CtEDO, hotărârea din 24 februarie 1993, în cauza *Fey c. Austriei*, parag. 31-33.

[2] În doctrină (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 28) s-a considerat că incompatibilitatea este distinctă de compunerea completului, arătându-se că: „Deşi există între ele o legătură strânsă, întrucât ambele privesc, printre altele, persoanele ce fac parte dintr-un complet de judecată, totuşi ele se deosebesc fundamental prin unele trăsături proprii, şi anume: 1. sub aspectul *sediului materiei* (*sedes materiae*), compunerea instanţei este reglementată în Legea privind organizarea judiciară, iar incompatibilitatea, în *Codul de procedură penală*. Aceasta înseamnă că instituţia compunerii este o chestiune care priveşte organizarea instanţelor judecătoreşti, iar instituţia incompatibilităţii este o chestiune ce priveşte procesul penal, fiind inclusă în capitolul privind *competenţa*, alături de felurile competenţei; 2. compunerea instanţei vizează *capacitatea subiectivă generică* a judecătorului (condiţiile generice care conferă judecătorului aptitudinea de a face parte dintr-un complet de judecată în orice cauză), pe când incompatibilitatea are în vedere *capacitatea subiectivă specifică* aceluiaşi judecător (condiţiile specifice de obiectivitate şi imparţialitate, care conferă aptitudinea de a face parte din completul de judecată într-o cauză penală concretă). Judecătorul aflat într-una dintre situaţiile de incompatibilitate nu este un *iudex incapax* (absolut incapabil), ci un *iudex inhabilis* (relativ incapabil) sau *iudex suspectus*, întrucât nu-şi poate exercita atribuţiile doar într-o cauză determinată; 3. greşita compunere a instanţei poate fi invocată în orice stare a procesului, pe când cazul de incompatibilitate trebuie declarat de judecător sau invocat de parte *de îndată*; 4. în cazul incompatibilităţii, spre deosebire de compunerea nelegală a instanţei, este reglementată o *procedură specială* de rezolvare a cererilor de recuzare ori a declaraţiilor de abţinere, care se efectuează de un alt judecător sau de un alt complet de judecată, în şedinţă nepublică, fără participarea judecătorului, care declară că se abţine sau este recuzat". *Cred că menţinerea opiniei exprimate într-o lucrare anterioară constituie o eroare a autorului, care de altfel a identificat în mod corect faptul că incompatibilitatea se află într-o legătură indisolubilă cu cerinţa imparţialităţii instanţei, care nu poate viza decât latura calitativă a compunerii completului în logica dreptului la un proces echitabil. Or, nerespectarea acestei exigenţe de ordine publică nu poate avea ca efect incidenţa sancţiunii nulităţii relative în condiţiile în care este afectat chiar standardul impus tribunalului de primul paragraf al art. 6 CEDO, acela de a fi imparţial.*

prezumţiei de nevinovăţie a inculpatului în situaţia în care aceasta se obiectivează printr-o anteprononţare a judecătorului cu privire la vinovăţia celui acuzat;

- potrivit art. 426 lit. d) C.proc.pen., existenţa unui caz de incompatibilitate a instanţei care a judecat cauza în apel constituie un motiv de formulare a unei contestaţii în anulare;

- prin *DCC nr. 417/2019* instanţa de contencios constituţional, după ce a constatat existenţa unui conflict juridic de natură constituţională între puterile statului vădit inexistent, a reiterat considerentele *DCC nr. 685/2018* prin care a reţinut deopotrivă existenţa unui asemenea conflict „putativ", arătând că „încălcarea prevederilor legii referitoare la compunerea completului de judecată exprimă o exigenţă de ordine publică, a cărei încălcare atrage *nulitatea absolută* a actelor pronunţate de acesta. O astfel de viziune asigură coerenţă acţiunii puterii judecătoreşti, garantând, în acelaşi timp, independenţa şi imparţialitatea judecătorului. Dreptul la un proces echitabil are la baza sa exact aceste două caracteristici esenţiale, iar încălcarea reglementărilor referitoare la compunerea instanţei chiar de către aceasta atrage, în mod cert, o suspiciune/îndoială rezonabilă cu privire la posibilitatea ca instanţele să nu fie independente sau imparţiale"; cred că, faţă de conţinutul testului obiectiv al imparţialităţii, este imposibil de reţinut din punct de vedere ştiinţific că este încălcat standardul de imparţialitate obiectivă prin neconstituirea completurilor specializate la Înalta Curte de Casaţie, ori prin maniera în care erau desemnaţi membrii Completurilor de 5 judecători, şi anume printr-un mecanism care implica stabilirea unui „membru de drept"; în ambele ipoteze Curtea Constituţională a identificat în mod corect sancţiunea incidentă în cazul încălcării standardului de imparţialitate: *judecarea unei cauze de un complet nespecializat în condiţiile în care competenţa revenea unuia specializat, atrage sancţiunea nulităţii absolute a hotărârii astfel pronunţate, respectiv încălcarea prevederilor legii referitoare la compunerea completului de judecată exprimă o exigenţă de ordine publică, a cărei încălcare atrage nulitatea absolută a actelor pronunţate de acesta*;

- Codul de procedură penală nu mai conţine o enumerare limitativă a cazurilor de incompatibilitate, prevăzând în art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen. că este incompatibil judecătorul dacă există o suspiciune rezonabilă că imparţialitatea sa este afectată.

Art. 64 C.proc.pen. prevede următoarele cazuri de incompatibilitate:

(i) judecătorul este incompatibil să judece cauza dacă a fost reprezentant sau apărător al vreuneia dintre părţi, ori al unui subiect procesual principal (suspect sau persoană vătămată), chiar şi în altă cauză [art. 64 alin. (1) lit. a) C.proc.pen.];

- incompatibilitatea priveşte atât pe judecătorul de drepturi şi libertăţi sau de cameră preliminară, cât şi pe cel ce intră în compunerea instanţei care judecă în primă instanţă sau în căile de atac, ori în procedurile din faza de executare;

- incompatibilitatea există atât pentru reprezentantul legal, cât şi pentru cel convenţional sau judiciar al unei persoane fizice sau juridice, noţiunea de reprezentare acoperind toate ipotezele în care o persoană a acţionat anterior în numele şi în interesul altei persoane; tot astfel, incompatibilitatea există şi pentru avocatul ales sau desemnat din oficiu al suspectului, inculpatului, persoanei vătămate, părţii civile ori părţii

responsabile civilmente, chiar şi în situaţia în care aceste calităţi nu au fost exercitate în aceeaşi cauză şi indiferent de natura actelor efectuate de avocat în exercitarea profesiei; aşadar, este suficientă reţinerea existenţei la un moment anterior a calităţii de reprezentant sau avocat al părţii sau subiectului procesual principal pentru a se constata existenţa acestui caz de incompatibilitate, chiar dacă nu au fost efectuate acte efective de asistare sau reprezentare[1];

- având în vedere funcţia de apărare exercitată de avocat, art. 88 alin. (2) lit. c) C.proc.pen. instituie un caz de incompatibilitate a avocatului, a părţii sau a subiectului procesual principal care, în aceeaşi cauză (nu în altă cauză), a participat în calitate de judecător sau procuror, indiferent de actele efectuate în aceste din urmă calităţi;

- dacă judecătorul a fost reprezentant legal sau convenţional al unui martor nu va fi incident acest caz de incompatibilitate, însă se va analiza dacă în funcţie de particularităţile cauzei nu sunt întrunite condiţiile art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen.

(ii) judecătorul este incompatibil să judece cauza dacă este rudă sau afin, până la gradul al IV-lea inclusiv, ori se află într-o altă situaţie dintre cele prevăzute la art. 177 C.pen. (membru de familie) cu una dintre părţi, cu un subiect procesual principal (suspect sau persoană vătămată), cu avocatul ori cu reprezentantul acestora [art. 64 alin. (1) lit. b) C.proc.pen.];

- incompatibilitatea priveşte atât pe judecătorul de drepturi şi libertăţi sau de cameră preliminară, cât şi pe cel ce intră în compunerea instanţei care judecă în primă instanţă sau în căile de atac, ori în procedurile din faza de executare;

- poate fi reţinut atât în situaţia în care rudenia este firească, cât şi în caz de rudenie prin adopţie;

- nu cred că există vreun argument pentru care această ipoteză de incompatibilitate să nu poată fi reţinută pe cale de interpretare şi pentru cazurile în care între judecător şi persoanele enumerare la art. 64 alin. (1) lit. b) C.proc.pen. sunt stabilite legături asemănătoare acelora dintre soţi, cu condiţia conviețuirii (de pildă, în ipoteza în care judecătorul şi persoana vătămată au încheiat o logodnă religioasă, fără să fi oficiat căsătoria civilă); şi în situaţia respingerii unei astfel de interpretări extensive se va impune reţinerea dispoziţiilor art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen.;

- raportul naş - fin existent între judecător şi partea/subiectul procesual principal ori reprezentantul legal sau convenţional al acestora nu poate conduce la reţinerea acestui caz de incompatibilitate, urmând a se analiza incidenţa dispoziţiilor art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen.;

- în mod corelativ, art. 88 alin. (2) lit. a) C.proc.pen. prevede că nu poate fi avocat al unei părţi sau al unui subiect procesual principal soţul sau ruda până la gradul al IV-lea cu judecătorul.

---

[1] CtEDO a reţinut în cauza *Puolitaival şi Pirttiaho c. Finlandei* (hotărârea din 23 noiembrie 2004) un standard de protecţie inferior celui stipulat de art. 64 alin. (1) lit. a) C.proc.pen., apreciind că nu conduce în mod automat la reţinerea lipsei de imparţialitate faptul că judecătorul cauzei a fost anterior avocat al unei părţi, având în vedere că cele două calităţi nu s-au suprapus în timp, calitatea de avocat fiind avută cu mai bine de 5 ani anterior datei la care judecătorul a fost învestit cu cauză şi că activitatea de avocat s-a limitat la a redacta şi semna declaraţia de apel.

(iii) judecătorul este incompatibil să judece cauza dacă a fost expert sau martor în cauză [art. 64 alin. (1) lit. c) C.proc.pen.];

- incompatibilitatea priveşte atât pe judecătorul de drepturi şi libertăţi sau de cameră preliminară, cât şi pe cel ce intră în compunerea instanţei care judecă în primă instanţă sau în căile de atac, ori în procedurile din faza de executare;

- în calitatea de martor, judecătorul trebuie să fi dat declaraţii în cauză; simpla propunere a acestuia în calitate de martor nu este aptă să atragă *per se* reţinerea prezentului caz de incompatibilitate în absenţa audierii efective, deoarece, cererea de probe este supusă evaluării organului judiciar care poate decide admiterea sau respingerea ei; şi în ipoteza în care audierea în calitatea de martor a judecătorului martorului a fost încuviinţată, însă nu s-a mai putut realiza ulterior (de pildă, în ipoteza în care pe parcursul procesului s-a revenit asupra dispoziţiei de ascultare a martorului), nu se poate reţine existenţa acestui caz de incompatibilitate; cu toate acestea, exigenţele evitării oricărui risc de parţialitate impun evaluarea acestor împrejurări şi din perspectiva art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen. în ipoteza în care există o suspiciune că acesta cunoştea fapte în legătură cu obiectul dosarului penal şi pentru acest motiv a fost propus, respectiv, încuviinţat ca martor;

- în calitate de expert, judecătorul trebuie să fi fost anterior desemnat în cauză de un organ judiciar şi să fi avut contact, direct sau indirect, cu materialul probator administrat în cauză; având în vedere similitudinea activităţii de specialitate efectuate de experţi şi specialişti, apreciez că acest caz de incompatibilitate poate fi reţinut şi în ipoteza în care judecătorul a fost desemnat anterior în calitate de specialist pentru a efectua un raport de constatare luând cunoştinţă de actele şi lucrările dosarului de urmărire penală; necesitatea luării la cunoştinţă de piesele dosarului este cea care justifică reţinerea unui risc de parţialitate (chiar şi aparent), indiferent dacă, ulterior, a fost sau nu finalizat raportul de expertiză sau de constatare;

- în mod corelativ, potrivit art. 174 alin. (1) C.proc.pen., expertul este incompatibil dacă a avut anterior calitatea de judecător în aceeaşi cauză.

(iv) judecătorul este incompatibil să judece cauza dacă este tutore sau curator al unei părţi sau al unui subiect procesual principal (persoană vătămată sau suspect) [art. 64 alin. (1) lit. d) C.proc.pen.];

- incompatibilitatea priveşte atât pe judecătorul de drepturi şi libertăţi sau de cameră preliminară, cât şi pe cel ce intră în compunerea instanţei care judecă în primă instanţă sau în căile de atac, ori în procedurile din faza de executare;

- acest caz de incompatibilitate se va reţine numai în ipoteza în care, la momentul în care se invocă incompatibilitatea prin cererea de recuzare sau declaraţia de abţinere, judecătorul are calitatea de tutore sau curator; dacă la momentul invocării incompatibilităţii judecătorul nu mai are această calitate, nu va fi incident cazul prevăzut de art. 64 alin. (1) lit. d) C.proc.pen., putând fi însă reţinut cazul de incompatibilitate prevăzut de art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen. în considerarea calităţii de tutor sau curator avute anterior;

- va fi incident cazul de incompatibilitate prevăzut de art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen., iar nu cel stipulat dacă judecătorul cauzei este tutorele sau curatorul unei

rude sau a unui afin, până la gradul al IV-lea inclusiv, respectiv unui membru de familie al uneia dintre părţile sau subiecţii procesuali principali din cauză;

- nu se poate reţine acest caz de incompatibilitate dacă cel ocrotit are calitatea de parte sau subiect procesual principal într-o cauză penală aflată pe rolul instanţei în cadrul căreia funcţionează ca judecător tutorele sau curatorul său, dacă dosarul nu este judecat chiar de către acesta din urmă.

(v) judecătorul este incompatibil să judece dacă a efectuat, în cauză, acte de urmărire penală sau a participat, în calitate de procuror, la orice procedură desfăşurată în faţa unui judecător sau a unei instanţe de judecată [art. 64 alin. (1) lit. e) C.proc.pen.];

- incompatibilitatea priveşte atât pe judecătorul de drepturi şi libertăţi sau de cameră preliminară, cât şi pe cel ce intră în compunerea instanţei care judecă în primă instanţă sau în căile de atac, ori în procedurile din faza de executare;

- în vederea garantării imparţialităţii funcţionale a judecătorului, prin evitarea cumulului de funcţii judiciare, art. 64 alin. (1) lit. e) C.proc.pen. a reglementat incompatibilitatea judecătorului care anterior ***în aceeaşi cauză, în timp ce îndeplinea funcţia de procuror***:

1. a efectuat acte de urmărire penală fie în calitate de procuror, fie în calitate de organ de cercetare penală (de pildă, a dispus începerea urmăririi penale, continuarea efectuării urmăririi penale faţă de suspect, a pus în mişcare acţiunea penală împotriva persoanei trimise în judecată, a dispus trimiterea în judecată întocmind rechizitoriul, a încheiat un acord de recunoaştere a vinovăţiei etc.); având în vedere scopul incompatibilităţii, noţiunea de acte de urmărire penală trebuie interpretată extensiv, putând include şi pe cele referitoare la verificarea legalităţii şi temeiniciei actului de sesizare a instanţei în calitate de procuror ierarhic superior celui care a emis rechizitoriul, respectiv verificarea legalităţii şi temeiniciei ordonanţei de renunţare la urmărirea penală în ipoteza în care, ulterior acestei verificări, urmărirea penală a fost reluată şi s-a dispus sesizarea instanţei; în această categorie pot fi incluse şi actele prin care procurorul ierarhic superior respinge pe motive de legalitate sau temeinicie plângerea formulată împotriva actelor de urmărire penală din cauză, admite plângerea formulată în procedura internă împotriva soluţiei de clasare şi dispune redeschiderea urmăririi penale, avizează pentru actul de regularizare a rechizitoriului în procedura incidentală stipulată de art. 345 C.proc.pen., ori emite avizul prealabil al limitelor negocierii în scopul încheierii unui acord de recunoaştere a vinovăţiei, respectiv avizează acordul astfel încheiat;

- evitarea cumulului funcţiilor judiciare impune reţinerea acestei ipoteze de incompatibilitate şi atunci când procurorul (devenit ulterior judecător) a exercitat acţiunea civilă în procesul penal, a introdus, în condiţiile legii, în procesul penal partea responsabilă civilmente, a dispus luarea de măsuri asigurătorii în vederea reparării prejudiciului.

2. a participat în calitate de procuror la orice procedură desfăşurată în faţa unui judecător de drepturi şi libertăţi (de pildă, în procedura audierii anticipate sau la o propunere de arestare preventivă, sau în calea de atac a contestaţiei formulate de

inculpat împotriva soluției dispuse în prima instanță cu privire la măsura preventivă sub imperiul căreia se afla);

3. a participat în calitate de procuror în procedura de cameră preliminară (de pildă, a formulat concluzii cu privire la legalitatea actului de sesizare, a actelor de urmărire penală sau a probelor, în urma înaintării de către judecător a excepțiilor ridicate din oficiu, precum și a celor invocate de inculpat);

4. a participat la orice procedură în fața unei instanțe de judecată (de exemplu, a pus concluzii în calitate de procuror în acea cauză, indiferent dacă aceste concluzii au vizat fondul cauzei, probațiunea, competența, legalitatea procedurii etc.).;

5. a redactat motivele de apel prin care a criticat soluția pronunțată în primă instanță, indiferent dacă judecata se desfășoară în fața instanței de apel, sau cauza a fost trimisă spre rejudecare de către instanța de control judiciar;

- noțiunea de ***„aceeași cauză"*** trebuie raportată la dosarul penal aflat în cursul urmăririi penale, fazei de cameră preliminară sau al judecății în care inițial magistratul a efectuat acte în exercitarea funcției de acuzare, pentru ca, în urma unei modificări a carierei sale profesionale să fie desemnat să pronunțe o soluție în calitate de judecător; astfel, dispozițiile art. 64 alin. (1) lit. e) C.proc.pen. nu sunt aplicabile în ipoteza în care inițial magistratul a exercitat funcția de acuzare în cauză, iar ulterior rămânerii definitive a hotărârii, în urma modificării traseului profesional al acestuia, îi este repartizat să soluționeze un incident în legătură cu faza de executare a hotărârii definitive pronunțate în cauză; în această din urmă ipoteză, ținând cont de faptul că instanța de executare poate soluționa incidente invite ulterior rămânerii definitive a hotărârii, care vizează executarea acesteia și care nu pot pune în discuție autoritatea de lucru judecat nu se poate reține riscul de parțialitate ce decurge din art. 64 alin. (1) lit. e) C.proc.pen.; totuși, trebuie evaluat dacă, în funcției de particularitățile cauzei, nu se poate reține incidența *in concreto* a cazului de incompatibilitate stipulat de art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen.

- faptul că judecătorul cauzei a activat anterior ca procuror (chiar și în parchetul care a emis rechizitoriul în cauza cu care este învestit) sau că a fost detașat în cadrul Ministerului Public[1] sau Ministerului Justiției nu constituie *per se* acest motiv de

---

[1] De pildă, în cauza *Adrian Năstase c. României* (CtEDO, decizia din 18 noiembrie 2014) fostul premier a susținut că „nu a fost judecat de o instanță independentă și imparțială, instituită prin lege, motivând că unul dintre judecătorii din completul de judecată care s-a pronunțat în primă instanță, doamna I.B., nu a fost numită judecător prin decret al Președintelui României. De asemenea, acesta susține că, înainte de a fi numită judecător la Înalta Curte, doamna I.B. a avut funcția de consilier al procurorului șef al D.N.A."

CtEDO a reținut că „pentru a respinge motivul de recurs formulat de reclamant în legătură cu calitatea de judecător a doamnei I.B., Înalta Curte a examinat înscrisuri care atestau traseul profesional al judecătoarei respective și reclamantul cunoștea acest traseu. Curtea observă că este adevărat că, în vederea raționamentului său, Înalta Curte a menționat decizia Curții Constituționale, pronunțată ulterior dezbaterilor. Curtea reține însă că Înalta Curte și-a prezentat propriul raționament în privința afirmațiilor reclamantului, raționament pe care l-a considerat justificat și de decizia Curții Constituționale, care avea același sens. Referitor la pretinsa lipsă de independență și imparțialitate a completului de judecată, Curtea nu observă împrejurări de natură să justifice temerile pe care reclamantul le leagă, pe de o parte, de

incompatibilitate, neexistând niciun risc de parţialitate *in abstracto*; totuşi, pot exista situaţii în care imparţialitatea magistratului să fi fost afectată, care să atragă incidenţa cazului de incompatibilitate stipulat de art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen. (de pildă, în ipoteza în care judecătorul care a avut calitatea de procuror a fost coleg de biroul cu cel care a investigat cauza, iar pe durata anchetei ori pe parcursul audierilor procurorul de caz s-a consultat cu acesta în legătură cu activităţile investigative de efectuat sau cu întrebările de adresat inculpatului);

Simplul fapt că judecătorul a activat anterior ca procuror nu este suficient pentru a se considera că se aduce atingere aparenţei de imparţialitate, în absenţa unor elemente concrete care să indice o incapacitate de a manifesta o atitudine obiectivă raportat la soluţionarea cauzei de faţă, neexistând temeiuri pentru a se constata, din acest motiv, încălcarea dreptului la un proces echitabil *(C.A. Bucureşti, secţia a II-a penală, decizia nr. 381/2011, nepublicată).*

(vi) judecătorul este incompatibil să judece cauza dacă există o suspiciune rezonabilă că imparţialitatea judecătorului este afectată [art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen.];

- incompatibilitatea priveşte atât pe judecătorul de drepturi şi libertăţi sau de cameră preliminară, cât şi pe cel ce intră în compunerea instanţei care judecă în primă instanţă sau în căile de atac, ori în procedurile din faza de executare;

- prin prevederea acestui caz general de incompatibilitate, Codul de procedură penală a consacrat *caracterul enunţiativ* al ipotezelor în care există o suspiciune rezonabilă cu privire la existenţa unui risc de lipsa de imparţialitate a judecătorului, deoarece prevederea limitativă a cazurilor de incompatibilitate de lege nu este aptă să înlăture toate ipotezele în care imparţialitatea unui judecător ar lipsi. Astfel, pot exista suspiciuni de lipsă de imparţialitate a judecătorului în cazuri determinate de situaţii personale, familiale, de relaţii de amiciţie, animozitate etc. (de pildă, în cazul în care judecătorul a făcut afirmaţii negative cu privire la originea, religia sau apartenenţa politică a inculpatului, fără ca acestea să vizeze modul de soluţionare a cauzei, ori când soţul judecătorului a primit un cadou costisitor de la o parte sau subiect procesual ori când avocatul inculpatului este naşul judecătorului, sau când persoana vătămată este medicul curant al soţiei judecătorului). Pe cale de consecinţă, cred că ori de câte ori există o situaţie care în mod obiectiv justifică temerea că imparţialitatea personală ori funcţională a judecătorului ar fi afectată, fiind astfel încălcate exigenţele art. 6 parag. 1 din Convenţia europeană, se poate formula o declaraţie de abţinere ori o cerere de recuzare a judecătorului[1];

---

absenţa decretului prezidenţial pentru transferarea doamnei judecător I.B. din funcţia de procuror în cea de judecător şi, pe de altă parte, de funcţia sa anterioară de consilier al procurorului şef al D.N.A. De asemenea, Curtea reţine că nu există nicio împrejurare care să justifice temerile reclamantului în legătură cu existenţa unor raporturi de supunere sau dependenţă între Înalta Curte şi Ministerul Public, pe care reclamantul le-a dedus din celelalte elemente invocate. Ţinând seama de cele de mai sus, Curtea consideră că acest capăt de cerere este în mod vădit nefondat şi trebuie respins".

[1] În *DCC nr. 500/2016* s-a reţinut că „în cazul recuzării pentru cazul de incompatibilitate reglementat la art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen., criteriul general acceptat pentru excludere

- trebuie însă avut în vedere că interpretarea excesiv de largă a acestui caz prin raportare la orice ipoteză în care există o minimă conexiune între persoana sau afirmațiile judecătorului și obiectul cauzei penale sau persoanele implicate în aceasta poate conduce la blocarea activității de judecată sau la golirea de conținut a repartizării aleatorii a cauzei; în acest sens, în literatura juridică germană[1] s-a susținut în mod întemeiat că judecătorul nu este obligat să se comporte ca și cum *„ar călca pe coji de ouă"*, reliefându-se un set de ipoteze în care în jurisprudența germană nu s-a reținut existența unui caz de incompatibilitate, cum ar fi: atunci când judecătorul pune inculpatului întrebări insistente în ceea ce privește un anumit aspect sau îi reamintește frecvent de aspecte sau probe din dosar care îl incriminează, cu scopul de a provoca o reacție din partea acestuia; în ipoteza în care judecătorul îl mustră pe avocatul apărării al unui inculpat într-o asemenea manieră încât să pună presiune asupra unui coinculpat; în situația în care judecătorul îl sfătuiește pe un apelant să-și retragă apelul, deoarece este în mod vădit nefondat; dacă judecătorul își exprimă verbal iritarea catalogând ca „teatral" comportamentul unuia dintre participanții la cauză sau folosește expresii precum *Ridicol!, Prostii!, „Plătitorii de taxe îți vor mulțumi pentru o asemenea cerere"* etc.; raportat la realitățile jurisprudențiale autohtone, probabil că aceste ipoteze ar fi atras cel puțin admiterea unei cereri de recuzare, dacă nu și o acțiune disciplinară promovată împotriva magistratului;

- va intra sub acest caz de incompatibilitate și ipoteza *judecătorului care și-a exprimat anterior părerea cu privire la soluția care ar putea fi pronunțată în cauză*; astfel, în cazul în care un judecător exprimă o părere, o judecată de valoare, redă o situație de fapt din care ar putea rezulta că și-a format o opinie asupra soluției ce poate fi pronunțată în cauza pe care o judecă (spre exemplu, condamnare, achitare, încetarea procesului penal, respingerea sau admiterea unei plângeri sau a contestației, respingerea sau admiterea unei propuneri de arestare preventivă sau de prelungire a măsurii arestării preventive, respingerea/admiterea unei căi de atac etc.), se va reține acest caz de incompatibilitate datorită lipsei imparțialității personale a instanței; opinia judecătorului poate fi exprimată în comentariile efectuate în cursul procesului, în media, în prelegerile publice susținute;

- nu constituie antepronunțare punerea în discuția procurorului și a părților, din oficiu, a unor probleme de drept sau publicarea de articole de specialitate în revistele juridice ori pe site-uri cu caracter juridic, publicarea unor cărți, prelegeri, conferințe

---

este *«percepția rezonabilă de subiectivism»*, modalitățile de a stabili dacă există percepția de subiectivism evoluând de la o *«probabilitate mare»* de subiectivism până la o *«probabilitate reală»*, o *«posibilitate substanțială»* și o *«suspiciune rezonabilă»* de subiectivism. Percepția de subiectivism se măsoară prin standardul obiectiv al observatorului rezonabil, așadar, ceea ce este decisiv este dacă temerile că un anumit judecător ar fi lipsit de imparțialitate pot fi considerate ca justificate, în mod obiectiv, de către un observator rezonabil care reprezintă societatea. Cu alte cuvinte, în cazurile în care se solicită recuzarea unui judecător, cercetarea trebuie să stabilească nu dacă a existat în fapt subiectivism conștient sau inconștient din partea acestuia, ci dacă o persoană rezonabilă și bine informată ar percepe existența unui atare subiectivism".

[1] *M. Bohlander*, Principles of German Criminal Procedure, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2012, p. 53-54.

cu caracter ştiinţific, cursuri sau seminare susţinute ca urmare a desfăşurării activităţii de instruire din cadrul Institutului Naţional al Magistraturii, al Şcolii Naţionale de Grefieri, ori al Institutului Naţional de Pregătire şi Perfecţionare al Avocaţilor, în care judecătorul îşi exprimă opinia juridică cu privire la interpretarea normelor de drept substanţial sau procedural; astfel, activitatea ştiinţifică şi didactică a judecătorului nu constituie un motiv pentru a reţine incompatibilitatea acestuia, exprimarea opiniilor fiind realizată în drept, *in abstracto*, iar nu cu referire la faptele şi persoanele ce fac obiectul judecăţii într-o anumită cauză; deopotrivă, soluţionarea anterioară a unor cauze având acelaşi obiect sau pronunţarea anterioară într-o altă cauză pe aceeaşi problemă de drept nu poate fi asimilată unei antepronunţări în cauza *pendinte* de natură să ştirbească imparţialitatea magistratului;

- modalitatea de motivare de către instanţa de judecată a unei încheieri prin care a dispus menţinerea/revocarea unei măsuri preventive poate conduce la reţinerea existenţei unei suspiciuni de lipsă de imparţialitate în măsura în care se constată că acestea relevă faptul că judecătorul are deja o opinie formată cu privire la obiectul cauzei penale (de pildă, atunci când în motivare se arată în mod explicit şi detaliat că inculpatul a comis infracţiunile pentru care a fost trimis în judecată, modalitatea de exprimare nerelevând că analiza a rămas la stadiul evaluării existenţei unei suspiciuni rezonabile; tot astfel, se poate reţine acest caz de incompatibilitate dacă judecătorul arată în considerente că se impune revocarea măsurii preventive, deoarece nu există nicio probă din care să rezulte că inculpatul a comis fapta pentru care a fost trimis în judecată); în acest sens, în cauza *Ionuţ-Laurenţiu Tudor c. României* (hotărârea din 24 iunie 2014, parag. 84), Curtea Europeană a reţinut că instanţele naţionale au învederat în motivarea soluţiilor pronunţate că indiciile existente permit să se tragă concluzia „probabilităţii comiterii faptelor de care este acuzat" inculpatul şi că o astfel de concluzie nu ar putea fi rezultatul unei aprecieri sumare a datelor disponibile în privinţa detenţiei, ci rezultatul unei aprecieri aprofundate a probelor din dosar administrate în vederea susţinerii vinovăţiei inculpatului; prin urmare, a fost minimizată distanţa ce trebuie să existe între aprecierea asupra oportunităţii detenţiei şi stabilirea vinovăţiei, care ar trebui să se facă la finalul procesului. Instanţa europeană a mai arătat că teza susţinută de guvernul român, în apărare, potrivit căreia motivarea reflectă un set de formule standardizate, arată că însăşi utilizarea acestor formule reflectă depăşirea sferei unei simple îndoieli care ar putea justifica detenţia;

- se poate reţine acest caz de incompatibilitate şi în următoarele cazuri:

1. dacă există duşmănie între judecător, soţul sau una dintre rudele sale şi una dintre părţi, soţul sau rudele acesteia;

2. dacă judecătorul a primit liberalităţi de la una dintre părţi, subiecţi procesuali, avocatul sau mandatarul acestora;

3. dacă există împrejurări din care rezultă că judecătorul este interesat sub orice formă, el, soţul sau vreun alt membru de familie cu privire la soluţia care s-ar putea pronunţa în cauză[1];

[1] În cauza *Sigurður Einarsson ș.a. c. Islandei* (hotărârea din 4 iunie 2019) CtEDO a opinat că a fost încălcat art. 6 parag. 1 CEDO în procesul în care patru foşti directori ai băncii

4. judecătorul a respins anterior acordul de recunoaștere a vinovăției pe motiv că pedeapsa negociată este nejustificat de blândă;

5. soțul, ascendenții sau descendenții judecătorului au emis rechizitoriul în cauză sau au administrat principalele probe în acuzare[1];

- va fi incident cazul de incompatibilitate prevăzut de art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen. și în ipoteza în care hotărârea atacată este pronunțată în primă instanță de soțul, ruda sau afinul până la gradul 4 inclusiv, sau de un membru de familie al judecătorului care face parte din completul învestit cu soluționarea căii de atac; având în vedere și dispozițiile art. 105 alin. (3) din Legea nr. 161/2003, acest caz de incompatibilitate ar trebui reținut și în situația în care judecătorul învestit cu soluționarea căii de atac este soțul, ruda sau afinul până la gradul 4 inclusiv sau de un membru de familie al procurorului care a efectuat acte de urmărire penală în cauză, a emis rechizitoriul sau a verificat legalitatea și temeinicia acestuia, ori a pus concluzii pe fond în calitate de procuror, susținând acuzația în fața primei instanțe; gradul de rudenie sau afinitate este relevant pentru a întări existența unui risc de parțialitate, însă nu este exclus ca acesta să existe și în cazul rudelor sau afinilor de grad mai îndepărtat;

- deopotrivă, art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen. ar putea fi incident și în cazul în care unele situații juridice concrete, neprevăzute drept cazuri de incompatibilitate, produc efecte echivalente unui caz de incompatibilitate explicit prevăzut de lege (de pildă, dacă există probe evidente că judecătorul a luat nemijlocit cunoștință despre fapte în legătură cu obiectul dosarului penal și, deși a fost încuviințat ca martor de procuror, nu a mai fost audiat în faza de urmărire penală; sau în cazul în care judecătorul de cameră preliminară respinge solicitarea procurorului de confirmare a soluției de renunțare la urmărire penală, trimițând cauza în vederea redeschiderii urmăririi penale, iar ulterior inculpatul este trimis în judecată, cauza fiind repartizată aleatoriu aceluiași judecător);

- în privința probelor, soluțiile pronunțate de judecător în privința admiterii sau respingerii probelor solicitate de părți, procuror sau persoana vătămată *nu conduc la*

---

islandeze Kaupþing erau acuzați de falimentarea acesteia în condițiile în care judecătorul cauzei era tatăl conducătorului departamentului juridic al băncii cu privire la care se susținea în acuzare că fusese prejudiciată prin acțiunile inculpaților (chiar dacă fiul magistratului nu a fost). Deopotrivă, s-a constatat că pe perioada procesului penal fiul magistratului era consultant al persoanei vătămate primind în mod constant sume de bani din partea băncii.

[1] *În acest sens,* în cauza *Dorozhko și Pozharskiy c. Estoniei* (hotărârea din 24 aprilie 2008) CtEDO a apreciat că nu a fost respectat standardul de imparțialitate în condițiile în care soțul judecătorului a fost cel care a condus investigația în urma căreia acuzatul a fost trimis în judecată în cauza aflată pe rolul soțului său. Tot astfel, în cauza *Huseyn ș.a. c. Azerbaijanului* (hotărârea din 26 iulie 2011) s-a reținut încălcarea art. 6 parag. 1 CEDO în condițiile în care fratele unuia dintre judecătorii din cauză a făcut parte din rândul organelor de urmărirea penală care au strâns principalele probe împotriva inculpaților în cadrul unei investigații efectuate împotriva unui grup infracțional organizat, chiar dacă ulterior s-a dispus disjungerea cauzelor și fratele judecătorului nu a mai participat la urmărirea penală desfășurată în cauza disjunsă. Deopotrivă, faptul că fiul unuia dintre judecători își desfășura activitatea în cadrul parchetului care a efectuat urmărirea penală, fiind sub directa subordonare a procurorului de caz, chiar dacă nu a efectuat acte de urmărire penală, putea în contextul cauzei să agraveze temerea acuzaților cu privire la lipsa de imparțialitate a completului.

reținerea unei suspiciuni cu privire la lipsa de imparțialitate a judecătorului, evaluarea criteriilor de încuviințare a probelor fiind în competența acestuia; chiar și administrarea în mod nelegal a unor mijloace de probă sau dispunerea în mod nelegal a unor măsuri (de pildă, aplicarea unei amenzi administrative care este ulterior înlăturată) nu conduc în sine la reținerea lipsei de imparțialitate a judecătorului, elementele de nelegalitate putând fi invocate prin intermediul căii de atac a apelului sau a căilor extraordinare de atac, iar nu pe calea unei cereri de recuzare;

- reluarea cercetării judecătorești în scopul asigurării efective a principiilor contradictorialității și nemijlocirii sau încuviințarea administratorii în apel a probelor solicitate de procuror ca urmare a pronunțării în primă instanță a unei soluții de achitare sunt măsuri luate de judecător în scopul garantării dreptului la un proces echitabil, care *nu conduc la reținerea unui caz de incompatibilitate*;

- față de caracterul distinct al infracțiunilor de tăinuire, favorizarea făptuitorului, nedenunțare, omisiunea sesizării, spălarea banilor, de infracțiunea premisă (predicat) *nu se poate reține incompatibilitatea* pentru judecarea unei cauze având ca obiect o astfel de acuzație penală a judecătorului care s-a pronunțat cu privire la infracțiunea din care a provenit bunul tăinuit, al cărui făptuitor a fost favorizat, care nu a fost denunțată/sesizată, respectiv din care provin banii spălați, dacă în considerentele hotărârii judecătorul nu a făcut direct sau indirect referire la comiterea infracțiunilor subsecvente;

- nu cred că pot fi considerate ipoteze care conduc în sine la reținerea cazului de incompatibilitate prevăzut de art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen. faptul că o parte sau un subiect procesual principal a formulat o plângere penală sau o sesizare la Inspecția Judiciară cu privire la magistratul care soluționează cauza sesizatorului, ori a proferat injurii sau jigniri în timpul ședinței de judecate, fiind necesare producerea de probe suplimentare din care să rezulte existența unui risc de parțialitate;

- în ***decizia nr. 1/RIL/2006*** instanța supremă a apreciat că schimbarea încadrării juridice a faptei ce face obiectul actului de sesizare a instanței, prin încheiere pronunțată înainte de soluționarea cauzei, nu atrage incompatibilitatea judecătorului care a făcut parte din completul de judecată; în același sens, prin *DCC nr. 250/2019* s-a arătat că „schimbarea încadrării juridice a faptei nu constituie o modalitate de exprimare anticipată a părerii cu privire la soluția susceptibilă de a fi adoptată într-o anumită cauză, astfel că judecătorul care participă la pronunțarea ei, prin încheiere, nu devine incompatibil cu a lua parte, în continuare, la soluționarea acelei cauze în fond";

- în jurisprudența dezvoltată în baza Codului de procedură penală din 1968, instanța supremă a decis în recurs în interesul legii că judecătorul care a soluționat cauza conform procedurii recunoașterii vinovăției cu privire la unii dintre inculpați, nu devine incompatibil să judece acțiunea penală și civilă cu privire la ceilalți inculpați, în ipoteza în care trimiterea în judecată a tuturor inculpaților s-a făcut prin același rechizitoriu, pentru infracțiuni între care există stare de conexitate sau indivizibilitate. Judecătorul devine incompatibil doar dacă în considerentele hotărârii pronunțate și-a exprimat părerea cu privire la soluția ce ar putea fi dată în cauza disjunsă *(I.C.C.J., Completul competent să judece recursul în interesul legii, decizia nr. 17/2012, www.legalis.ro)*; prin urmare, faptul că un judecător procedează la judecarea unora

dintre inculpaţii trimişi în judecată potrivit procedurii abreviate nu este, în sine, apt să conducă la reţinerea incompatibilităţii sale în cauza disjunsă vizând inculpaţii care au optat pentru judecata potrivit procedurii de drept comun; tot astfel, în ipoteza în care participanţii la comiterea unei infracţiuni sunt trimişi în judecată în cauze diferite, faptul că un judecător judecă una dintre aceste cauze nu îl face în sine incompatibil să judece şi pe ce-a de-a doua, dacă în cuprinsul primei hotărâri nu a făcut referiri din care să rezulte că a asumat că la comiterea infracţiunii au participat şi inculpaţii din a doua cauză; în acest sens, Curtea Europeană a reţinut în mai multe cauze (de pildă, *Afrim Spahiu c. Germaniei, Poppe c. Olandei, Martelli c. Italiei* etc.) că nu a fost afectat standardul de imparţialitate al instanţei, în ipoteza în care acelaşi judecător s-a mai pronunţat cu privire la acuzaţii penale similare sau dacă a judecat deja un coinculpat în cadrul unui proces penal distinct, în condiţiile în care nu s-a demonstrat că cele statuate prin prima hotărâre cu privire la implicarea acuzatului în comiterea faptei au depăşit ceea ce era necesar pentru stricta soluţionare a cauzei ori dacă nu conţineau judecăţi de valoare ce îi erau defavorabile acuzatului[1];

- judecătorul care întocmeşte raportul pentru soluţionarea recursului în casaţie, a recursului în interesul legii sau a întrebării prealabile pentru soluţionarea unei chestiuni de drept *nu devine prin aceasta incompatibil* să participe la judecarea recursului/întrebării prealabile; tot astfel, judecătorul care a participat la soluționarea recursului în interesul legii sau la dezlegarea unei chestiuni de drept nu devine incompatibil să judece o cauză în care e aplicabil recursul în interesul legii sau dezlegarea de drept anterior pronunțată;

- exprimarea opiniei cu privire la o excepţie de neconstituţionalitate cu care a fost sesizată Curtea Constituţională *nu echivalează cu o antepronunţare* (cu excepţia situaţiei în care din aceasta rezultă neechivoc părerea judecătorului cu privire la soluţia ce ar trebui pronunţată în cauză), această obligaţie fiind impusă de art. 23 din Legea nr. 47/1992; pentru aceeaşi raţiune, formularea unei întrebări prealabile la CJUE nu constituie o antepronunţare; în această din urmă privinţă Marea Cameră a CJUE a arătat în cauza *Atanas Ognyanov* (C-614/14, hotărârea din 5 iulie 2016) că art. 267 TFUE şi art. 94 din Regulamentul de procedură al Curţii, în lumina art. 47 al doilea paragraf şi a art. 48 alin. (1) din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii

---

[1] În schimb, în cauza *Mucha c. Slovaciei* (CtEDO, hotărârea din 25 noiembrie 2021, parag. 54-55) s-a apreciat că a fost încălcat art. 6 CEDO, în condiţiile în care reclamantul a fost condamnat de acelaşi judecător care s-a pronunţat şi asupra acordurilor de recunoaştere a vinovăţiei ale coinculpaţilor reclamantului. S-a reţinut în motivare, în primul rând, că este relevant şi specificul procedurii prin care se confirmă acordul de recunoaştere [în sistemul de drept slovac (la fel ca în cel român) presupune pronunţarea de către instanţă, în baza acordului, a unei hotărâri de condamnare]. În al doilea rând, hotărârea de confirmare a acordurilor de recunoaştere conţinea o descriere detaliată a infracţiunilor pentru care coinculpaţii au fost condamnaţi, inclusiv rolul reclamantului în comiterea acestora. De asemenea, descrierea materială a infracţiunilor comise de coinculpaţi era identică cu descrierea infracţiunilor de care reclamantul era acuzat. Prin urmare, admiţând acordurile de recunoaştere ale coinculpaţilor şi condamnându-i pe aceştia pentru infracţiunile în comiterea cărora rolul reclamantului era deja clar stabilit, există dubii că problema vinovăţiei reclamantului nu a fost deja tranşată de respectivul judecător.

Europene, trebuie interpretate în sensul că se opun unei norme naționale interpretate într-un mod care obligă instanța de trimitere să se abțină în cauza pendinte pentru motivul că a expus, în cererea sa de decizie preliminară, cadrul factual și juridic al acestei cauze;

- plenul C.S.M. a apreciat printr-o hotărârea din vara anului 2013 că magistrații pot face parte din loje masonice, având însă obligația de a declara apartenența la acestea în declarația de interese; cred însă că, în funcție de circumstanțele cauzei, se poate reține existența unui risc de parțialitate sau, cel puțin, încălcarea cerinței de existență a unei aparențe de imparțialitate în condițiile în care vreuna dintre părți sau persoana vătămată este membru al aceleiași loje masonice, când va trebui verificat natura jurământului depus de magistratul mason (de pildă, dacă acesta a jurat a se supune fără vreo ezitare sau împotrivire ordinelor date acestuia de către Tribunalul Suveran de gradul 31 și de către Consiliul de gradul 33 al Ritului scoțian antic și acceptat, iar acuzatul are gradul masonic 31 în cadrul acestui rit; tot astfel trebuie verificat dacă obligația solidarității dintre francmasonii este de natură de a afecta imparțialitatea judecătorului).

Utilizarea butonului „like" al acestei aplicații, în legătură cu articole sau opinii negative exprimate de alte persoane cu privire la formațiunea politică din care face parte apelantul inculpat, pune în discuție măsura în care magistratul și-a manifestat, astfel, propriile convingeri politice și, implicit, a respectat obligația sa de rezervă, mai ales sub aspectul abținerii de la exprimarea publică a unor atare opinii. Aceste împrejurări au fost invocate de către apelant în cuprinsul sesizării disciplinare formulate împotriva judecătorului fondului, la o dată neprecizată (plasată, însă, în intervalul în care cauza s-a aflat în apel) și urmează a fi cenzurate de către organismele abilitate. Din perspectiva strictă a analizei aparenței de imparțialitate a judecătorului și fără a se substitui organului disciplinar competent, Înalta Curte observă că, exceptând un singur articol în care numele inculpatului a fost indicat, toate celelalte articole sau opinii menționate de apelant, și la care se pretinde că judecătorul ar fi acționat butonul „like", vizează formațiunea politică, lideri ai acesteia sau ai altor partide politice. Deși sunt neclare circumstanțele în care inculpatul a optat pentru a devoala activitatea judecătorului pe Facebook abia ulterior anului 2017, iar nu cu ocazia judecății cauzei în fond, instanța de apel apreciază că elementele factuale invocate nu demonstrează, *eo ipso*, preexistența unor idei preconcepute sau a unei atitudini părtinitoare față de însuși persoana inculpatului, la momentul derulării procedurii judiciare. Aprobarea, pe aplicația Facebook, a unor opinii critice exprimate la adresa unei formațiuni politice nu echivalează cu existența părtinirii judecătorului în privința unui inculpat anume, chiar membru al respectivei formațiuni. Aceasta deoarece, la nivelul percepției unui observator independent, o atare conduită ridică, în mod esențial, problema poziționării magistratului față de opinii sau idei cu substrat politic, fără a devoala, însă, existența unor eventuale prejudecăți la adresa unei persoane determinate *(I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 239 din 11 iulie 2019, în Cpp Ad. 3, p. 178).*

Judecătorul care, în considerentele hotărârii de respingere a cererii de restituire a cauzei la procuror formulată de inculpatul trimis în judecată pentru infracţiunea de luare de mită, motivează că mituitorul a fost sincer când a denunţat autorităţii fapta inculpatului, este incompatibil de a judeca în continuare cauza, deoarece prin considerentul menţionat şi-a exprimat părerea cu privire la soluţia care ar putea fi dată în cauză *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 1164/2004, www.legalis.ro)*.

În aceste circumstanţe, s-a ridicat problema incompatibilităţii judecătorului, prin cererea de recuzare formulată de procuror, deoarece judecătorul, pe parcursul audierii martorului, a respins întrebarea procurorului înainte ca acesta să fi finalizat enunţul acesteia („Care au fost înscrisurile sau împrejurările din care aţi putut constata, în această cauză, circumstanţele concrete ale cauzei, seriozitatea..."). S-a apreciat, în cuprinsul cererii de recuzare, că există suspiciuni rezonabile că imparţialitatea judecătorului este afectată. Analizând cererea de recuzare, prin prisma aspectelor învederate, raportat la cazul de incompatibilitate prevăzut de dispoziţiile art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen. invocat, instanţa a constatat că motivele invocate nu pot crea acea aparenţă de lipsă de imparţialitate, componentă a dreptului la un proces echitabil, astfel cum este prevăzut de dispoziţiile art. 6 CEDO, care trebuie să fie garantat în cadrul oricărei proceduri judiciare. Cazurile de incompatibilitate sunt reglementate fie pentru a se înlătura acele situaţii în care, din motive personale, un judecător este împiedicat să fie obiectiv cu privire la soluţionarea unei anume probleme de drept, fie pentru a se înlătura aparenţa de subiectivitate. Faptul că judecătorul şi-ar fi exprimat opinia în sensul respingerii întrebării/întrebărilor adresate martorei nu poate constitui un dubiu anticipat cu privire la lipsa de imparţialitate la judecată în ceea ce priveşte soluţionarea cauzei pe fond, nici sub aspect obiectiv, nici sub aspect subiectiv *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea din 3.10.2016, în Cpp Ad. 3, p. 138)*.

Analizând gradul de implicare a judecătorului delegat în exprimarea unui punct de vedere cu privire la chestiunea contencioasă dedusă spre rezolvare instanţei de executare, respectiv, apreciind că există o rea-credinţă din partea inculpatei în neplata amenzii aplicate şi că sunt incidente dispoziţiile art. 63 C.pen., care reglementează înlocuirea pedepsei amenzii cu pedeapsa închisorii, că judecătorul delegat a devenit incompatibil în a soluţiona sesizarea pe fond, în acest sens, apreciem că se pot ridica dubii legitime cu privire la lipsa de imparţialitate a judecătorului, iar acesta s-a aflat în stare de incompatibilitate, potrivit dispoziţiilor art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen. *(Trib. Hunedoara, secţia penală, decizia nr. 338 din 20 noiembrie 2018, www.rolii.ro)*.

(vii) judecătorii care sunt soţi, rude sau afini între ei, până la gradul al IV-lea inclusiv, ori se află într-o altă situaţie dintre cele prevăzute la art. 177 C.pen. (membru de familie)[1] nu pot face parte din acelaşi complet de judecată [art. 64 alin. (2) C.proc.pen.];

[1] Potrivit art. 177 C.pen.: „*(1)* Prin *membru de familie* se înţelege: *a)* ascendenţii şi descendenţii, fraţii şi surorile, copiii acestora, precum şi persoanele devenite prin adopţie, potrivit

- acest caz de incompatibilitate își găsește aplicabilitatea *la judecarea cauzelor în apel* (inclusiv în caz de complet de divergență), unde completul de judecată este compus din doi, respectiv trei judecători, *sau în cazul judecării unei cauze la Înalta Curte de Casație și Justiție* unde completul de fond este compus din trei judecători, completul de apel care soluționează calea de atac împotriva hotărârilor pronunțate în primă instanță de curțile de apel și de Curtea Militară de Apel este format din 3 judecători, completul de apel care soluționează calea de atac împotriva hotărârilor pronunțate în primă instanță de instanța supremă este format din 5 judecători, iar pentru contestațiile împotriva hotărârilor pronunțate de judecătorii de drepturi și libertăți și judecătorii de cameră preliminară de la Înalta Curte de Casație și Justiție, completul de judecată este format din 2 judecători.

(viii) judecătorul care a luat parte la soluționarea unei cauze nu mai poate participa la judecarea aceleiași cauze într-o cale de atac sau la judecarea cauzei după desființarea sau casarea hotărârii [art. 64 alin. (3) C.proc.pen.];

- judecătorul care a participat în faza camerei preliminare efectuând acte specifice acestei faze, inclusiv în cazul în care a pronunțat, în primă instanță sau în contestație, o soluție cu privire la obiectul camerei preliminare ori cu privire la măsurile preventive impuse inculpatului, *nu este incompatibil* să participe ulterior la judecata în apel sau în căile extraordinare de atac;

- judecătorul care în etapa procesuală a judecății în primă instanță s-a pronunțat cu privire la măsurile preventive din cauză, a încuviințat și administrat probatoriu, însă nu a pronunțat și soluția în cauză, întrucât a promovat la instanța ierarhic superioară, *nu este incompatibil* să participe ulterior la judecata în apel sau în căile extraordinare de atac;

- *nu va fi incident cazul de incompatibilitate prevăzut de art. 64 alin. (3) C.proc.pen.* în ipoteza în care judecătorul de cameră preliminară sesizat cu rechizitoriul dispune începerea judecății, însă în urma soluționării contestației cauza este restituită la parchet, dacă ulterior procurorul sesizează din nou instanța de judecată, iar cauza este repartizată aceluiași judecător; în această situație se va putea reține totuși cazul de incompatibilitate prevăzut de art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen., dacă în concret imparțialitatea subiectivă a judecătorului este afectată în cauză (de pildă, în cazul în care acesta respinsese toate cererile și excepțiile formulate de apărătorii inculpatului, iar instanța de control judiciar a constatat nelegalitatea punerii în mișcare a acțiunii penale și neregularitatea rechizitoriului, dispunând restituirea cauzei la parchet, opinând că față de aceste nelegalități nu se mai impune evaluarea tuturor criticilor formulate de apărătorii inculpaților; în această ipoteză, judecătorul care a participat anterior în cauză și-a exprimat părerea cu privire la o parte dintre apărările inculpaților, astfel încât nu s-ar mai putea reține imparțialitatea sa la analiza acelorași excepții și în noul ciclu procesual);

---

legii, astfel de rude; *b)* soțul; *c)* persoanele care au stabilit relații asemănătoare acelora dintre soți sau dintre părinți și copii, în cazul în care conviețuiesc. *(2)* Dispozițiile din legea penală privitoare la membru de familie, în limitele prevăzute în alin. (1) lit. a), se aplică, în caz de adopție, și persoanei adoptate ori descendenților acesteia în raport cu rudele firești".

- judecătorul de cameră preliminară care a soluționat contestația formulată împotriva încheierii de cameră preliminară pronunțată de prima instanță *nu este incompatibil* să judece apelul declarat împotriva sentinței primei instanțe;

- în situația în care un judecător nu antamează în hotărârea pronunțată împrejurările de fapt sau de drept ce fac obiectul cauzei, prin pronunțarea unei hotărâri de condamnare, achitare sau încetare a procesului penal (de exemplu, dispune desființarea hotărârii în apel și trimiterea spre rejudecare pentru lipsă de procedură sau vreun caz de nulitate absolută prevăzut de art. 281 C.proc.pen.), *nu este incident cazul de incompatibilitate specificat de art. 64 alin. (3) C.proc.pen.*;

- judecătorul care a respins o propunere de liberare condiționată nu este incompatibil să judece o nouă propunere/cerere de liberare condiționată cu care este sesizat, deoarece noua cerere se evaluează în raporta de situația actuală a condamnatului, hotărârea anterioară neconstituind un impediment la acordarea ulterioară a beneficiului liberării condiționate;

- tot astfel, judecătorul care a respins o declarație de abținere formulată de un alt judecător nu este incompatibilă să soluționeze ulterior o cerere de recuzare formulată cu privire la același judecător, soluția adoptată anterior nevizând fondul cauzei, iar noua cerere de recuzare neavând natura unei căi de atac formulate împotriva hotărârii prin care a fost respinsă declarația de abținere;

- judecătorul de drepturi și libertăți care a participat la soluționarea unei propuneri de luare sau prelungire a măsurii arestării preventive sau a arestului la domiciliu pronunțând o soluție în cauza cu care a fost sesizat *este incompatibil* să participe la soluționarea aceleiași propuneri, dacă în urma admiterii contestației s-a dispus trimiterea cauzei spre rejudecare;

- judecătorul de cameră preliminară care a dispus o soluție de începere a judecății sau de restituire a cauzei la parchet *este incompatibil* să participe la dezbaterea din nou a obiectului camerei preliminare în ipoteza în care, în urma admiterii contestației, cauza a fost trimisă spre rejudecare (de pildă, în ipoteza în care procedura de citare a fost nelegal întocmită), deoarece acesta și-a exprimat părerea cu privire la legalitatea urmăririi penale și la regularitatea actului de sesizare; această soluție poate fi reținută inclusiv în ipoteza în care judecătorul de cameră preliminară dispune începerea judecății în cauzele în care nu au fost formulate cereri și excepții de către părți, deoarece, prin neinvocarea din oficiu a neregularității actului de sesizare ori a cauzelor de nulitate, judecătorul a admis în mod implicit că astfel de nelegalități nu există în cauză;

- tot astfel, în cazul în care judecătorul de cameră preliminară a dispus o soluție cu privire la cererile și excepțiile formulate în cauză, iar în urma contestației s-a dispus trimiterea cauzei spre rejudecare (de pildă, pentru omisiunea pronunțării cu privire la toate excepțiile invocate de către inculpați), acest judecător este incompatibil să procedeze la verificarea periodică a legalității și temeiniciei măsurilor preventive în noul ciclu procesual, deoarece, fiind incompatibil a proceda la soluționarea cauzei în faza de cameră preliminară după trimiterea spre rejudecare, judecătorul de cameră

preliminară este incompatibil a mai soluționa, pe cale incidentală, orice altă cerere/sesizare/propunere în cauza respectivă[1];

- judecătorul care a judecat cauza în primă instanță, pronunțându-se prin sentință cu privire la acțiunea penală și/sau civilă, *este incompatibil* să participe la judecarea apelului sau a oricărei căi extraordinare de atac (revizuirea, contestația în anulare, recursul în casație, redeschiderea procesului în cazul judecării în lipsă a persoanei condamnate) declarate împotriva propriei hotărâri, întrucât nu se poate reține imparțialitatea sa, dar și pentru că, în ipoteza căilor ordinare de atac, părțile ar fi lipsite în mod efectiv de un grad de jurisdicție; pentru aceleași motive, judecătorul care a judecat cauza în primă instanță nu va putea participa la rejudecarea cauzei după desființarea/casarea hotărârii și trimiterea cauzei spre rejudecare, deoarece, exprimându-și părerea cu privire la acțiunea penală și/sau civilă, nu mai poate proceda la rejudecarea cauzei fără a fi reținută lipsa sa de imparțialitate;

- prin ***decizia nr. 32/RIL/2019*** instanța supremă a apreciat că judecătorul care a participat la judecarea unei cauze nu poate participa la judecarea aceleiași cauze într-o cale extraordinară de atac, în etapa admisibilității în principiu (contestație în anulare, revizuire și recurs în casație)[2];

- judecătorul care s-a pronunțat asupra tuturor aspectelor de fapt și de drept cu ocazia judecării unui apel, *este incompatibil* să participe la judecarea cauzei după casare și trimiterea cauzei spre rejudecare, ca urmare a admiterii recursului în casație sau la judecarea unei alte căi extraordinare de atac împotriva acestei hotărâri;

- judecătorul care a judecat un apel *este incompatibil* să participe la judecarea unei contestații în anulare împotriva acestei hotărâri, indiferent de temeiul invocat, inclusiv în ceea ce privește analiza admisibilității în principiu a căii de atac;

---

[1] Din punct de vedere administrativ, dacă dosarul în care s-a dispus în contestație trimiterea cauzei spre rejudecare nu a fost încă restituit de instanța de control judiciar, se poate solicita acesteia trimiterea de îndată a dosarului, declarația de abținere trebuind a fi formulată în acest dosar (dosarul asociat, de tipul „.../a1") și nu în dosarul asociat având ca obiect „verificare măsură preventivă".

[2] În considerentele acestei decizii s-a reținut că în condițiile în care „legiuitorul a folosit sintagma «aceleiași cauze într-o cale de atac», fără a distinge între calea ordinară a apelului și căile extraordinare de atac, nu se poate susține că acestea din urmă au fost excluse, pe cale de interpretare, din sfera incompatibilității. Chiar dacă în etapa admiterii în principiu, prin natura și conținutul ei specific, se verifică doar întrunirea condițiilor de exercitare a căii extraordinare de atac referitoare la caracterul definitiv al hotărârii penale ce face obiectul căii extraordinare de atac, dacă este formulată de o persoană care are calitatea cerută de lege pentru a o exercita, dacă este introdusă în termenul prevăzut de lege, dacă motivele concrete invocate în susținerea căii extraordinare de atac se încadrează în cazurile expres și limitativ prevăzute de Codul de procedură penală și dacă în sprijinul contestației sunt depuse dovezi ori sunt invocate dovezi care există în dosar, nu se poate susține că această etapă nu se circumscrie unei judecăți, câtă vreme dispozițiile care reglementează etapa admiterii în principiu pentru fiecare dintre aceste căi extraordinare de atac sunt cuprinse în Partea specială a Codului de procedură penală, titlul III – Judecata. Faptul că și în etapa admiterii în principiu are loc o judecată a fost reținut și de Curtea Constituțională a României în parag. 16 al Deciziei nr. 542/2015, prin care s-a constatat că soluția legislativă potrivit căreia admisibilitatea în principiu a contestației în anulare se examinează de către instanță «fără citarea părților» este neconstituțională".

- judecătorul care s-a pronunţat asupra fondului cauzei *este incompatibil* să participe la judecarea cauzei cu ocazia redeschiderii procesului penal în cazul judecării în lipsă a persoanei condamnate (art. 466-470 C.proc.pen.);

Dacă judecătorul, care a participat la judecarea cauzei în primă instanţă, a participat la rejudecarea aceleiaşi cauze după desfiinţarea sentinţei în apel de către instanţa de control judiciar, este incident cazul de incompatibilitate prevăzut în art. 64 alin. (3) C.proc.pen., care determină nulitatea absolută conform art. 281 alin. (1) lit. a) C.proc.pen. şi aplicarea dispoziţiilor art. 421 pct. 2 lit. b) C.proc.pen. *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 420/A din 30 decembrie 2019, www.scj.ro).*

Judecătorul care participă la judecarea cauzei în apel nu se află în incompatibilitate, dacă anterior, în aceeaşi cauză, a făcut parte din completul de judecată care a dispus, în apel, desfiinţarea sentinţei cu trimitere spre rejudecare la prima instanţă pentru motive de nulitate relativă – cum este necitarea şi neintroducerea în cauză a autorităţii tutelare – deoarece, în acest caz, judecătorul nu s-a pronunţat în fond asupra acţiunii penale şi civile *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 2680 din 22 iulie 2009, în B.J. 2009, p. 829).*

(ix) judecătorul de drepturi şi libertăţi nu poate participa, în aceeaşi cauză, la procedura de cameră preliminară, la judecata în fond sau în căile de atac [art. 64 alin. (4) C.proc.pen.];

- în vederea garantării imparţialităţii funcţionale a judecătorului, prin evitarea cumulului de funcţii judiciare, art. 64 alin. (4) C.proc.pen. a reglementat incompatibilitatea judecătorului care a participat într-o cauză, în faza de urmărire penală, în calitate de judecător de drepturi şi libertăţi[1], de a desfăşura în aceeaşi cauză activităţi judiciare în calitate de:

a) *judecător de cameră preliminară* atât în cadrul fazei de cameră preliminară (fie în primă instanţă, fie la soluţionarea contestaţiei), cât şi în alte proceduri penale care se desfăşoară în faţa judecătorului de cameră preliminară[2], cum ar fi: soluţionarea plângerilor împotriva soluţiei de clasare, confirmarea renunţării la urmărire penală, confirmarea redeschiderii urmăririi penale, dispunerea luării/menţinerii/înlocuirii măsurilor de siguranţă cu caracter medical în urma dispunerii unei soluţii de netrimi-

---

[1] Exercitarea funcţiei de judecător de drepturi şi libertăţi poate viza dreptul la un *proces echitabil* [contradictorialitatea în administrarea probelor când există riscul ca această garanţie să nu mai poată fi eficientă în faza de judecată (în ipoteza procedurii audierii anticipate), termenul rezonabil al procesului penal (în situaţia contestaţiei în accelerare prevăzute de art. 488[1] C.proc.pen.)], *dreptul la libertate şi siguranţă* (în cazul măsurilor preventive privative de libertate), *dreptul la liberă circulaţie* (în situaţia măsurilor preventive neprivative de proprietate), *dreptul de proprietate* (la măsurile asigurătorii), *dreptul la viaţă privată* (în ipoteza tehnicilor speciale de supraveghere şi cercetare sau a mandatului de aducere).

[2] Cazul de incompatibilitate prevăzut de art. 64 alin. (4) C.proc.pen. vizează incompatibilitatea funcţiei de judecător de drepturi şi libertăţi cu funcţia de judecător de cameră preliminară prin raportare la ansamblul competenţelor prevăzute de art. 54 lit. a)-d) C.proc.pen., iar nu doar incompatibilitatea cu funcţia de judecător de cameră preliminară în faza procesuală a camerei preliminare cu referire la competenţele prevăzute de art. 342-347 C.proc.pen.

tere în judecată, dispunerea confiscării speciale sau a desființării de înscrisuri în urma dispunerii unei soluții de netrimitere în judecată); sau

b) instanță de judecată, fie în etapa judecății în primă instanță sau în apel, fie cu ocazia soluționării contestației cu privire la măsurile preventive, fie cu ocazia soluționării unei căi extraordinare de atac.

- pentru reținerea cazului de incompatibilitate prevăzut de art. 64 alin. (4) C.proc.pen. este necesar însă ca judecătorul de drepturi și libertăți să efectueze acte specifice funcției judiciare, incompatibilitatea neputând fi considerată ca fiind activă doar în considerarea unor acte efectuate de un astfel de judecător care nu vizează esența acestei funcții judiciare (de pildă, credem că un judecător de drepturi și libertăți care a dispus declinarea competenței soluționării unei propuneri de arestare preventivă, sau care a soluționat o declarație de abținere a unui alt judecător de drepturi și libertăți nu este incompatibil să exercite ulterior în aceeași cauză funcția de judecător de cameră preliminară);

- art. 64 alin. (4) C.proc.pen. constituie o obiectivare a principiului separației funcțiilor judiciare prevăzut de art. 3 alin. (3) C.proc.pen., potrivit căruia se consacră faptul că în desfășurarea aceluiași proces penal, exercitarea unei funcții judiciare este incompatibilă cu exercitarea unei alte funcții judiciare, cu excepția celei de verificare a legalității trimiterii în judecată pe care o exercită judecătorul de cameră preliminară, care este compatibilă cu funcția de judecată; având în vedere că dispozițiile art. 3 C.proc.pen. nu reglementează în cadrul viziunii separatiste și funcția de executare corespunzătoare ultimei faze a procesului penal, consider că *nu se poate reține* incompatibilitatea persoanei care a exercitat activități judiciare în cursul urmăririi penale în calitate de judecător de drepturi și libertăți cu privire la activitățile judiciare *postsententiam* în faza de executare, când hotărârea judecătorească a intrat în puterea lucrului judecat, iar incidentele de soluționat sunt cele referitoare la executarea pedepselor sau a măsurilor de siguranță;

Prin prevederea expresă a incompatibilității judecătorului de drepturi și libertăți de a participa la soluționarea cauzei, legiuitorul a instituit o prezumție obiectivă de lipsă de imparțialitate, stabilind o garanție a procesului echitabil superioară standardelor Convenției europene a drepturilor omului. Ca atare, incidența și funcționarea principiului separației funcțiilor judiciare nu poate fi analizată prin prisma naturii și a conținutului măsurii dispuse de judecătorul de drepturi și libertăți ori a aspectelor de fond ori procesuale pe care le implică luarea deciziei în fiecare dintre cele două funcții judiciare *(I.C.C.J., secția penală, încheierea din 29 iunie 2018, nepublicată).*

- în plus, trebuie avut în vedere că în procedura dării în urmărire[1], care poate avea loc în orice fază procesuală, potrivit art. 523 alin. (2) C.proc.pen. judecătorul de

[1] Potrivit art. 521 alin. (1) și (2) C.proc.pen.: *„(1)* Darea în urmărire se solicită și se dispune pentru identificarea, căutarea, localizarea și prinderea unei persoane în scopul aducerii acesteia în fața organelor judiciare ori punerii în executare a anumitor hotărâri judecătorești. *(2)* Darea în urmărire se solicită și se dispune în următoarele cazuri: a) nu s-a putut executa un mandat de arestare preventivă, un mandat de executare a unei pedepse privative de libertate, o măsură educativă privativă de libertate, măsura internării medicale sau măsura expulzării,

drepturi şi libertăţi este singurul competent să dispună supravegherea tehnică, reţinerea, predarea şi percheziţionarea corespondenţei şi a obiectelor, precum şi obţinerea datelor de trafic şi de localizare prelucrate de către furnizorii de reţele publice de comunicaţii electronice ori furnizorii de servicii de comunicaţii electronice destinate publicului; în această împrejurare, chiar dacă procedeele probatorii destinate identificării au fost dispuse în faza de cameră preliminară sau în cea de judecată, faţă de dispoziţiile explicite ale art. 64 alin. (4) C.proc.pen., judecătorul care s-a pronunţat asupra lor *este incompatibil* să participe, ulterior, în aceeaşi cauză, în calitate de judecător de cameră preliminară sau la judecata cauzei;

- judecătorul de drepturi şi libertăţi care a soluţionat în cursul urmăririi penale propunerea de arestare preventivă sau de arest la domiciliu a inculpatului, indiferent de soluţia pe care a dispus-o (arestare, respingerea propunerii de arestare, cu sau fără dispunerea controlului judiciar) *este incompatibil* să participe, ulterior, în aceeaşi cauză în calitate de judecător de cameră preliminară sau la judecata cauzei;

- judecătorul de drepturi şi libertăţi care a soluţionat o propunere de prelungire a măsurii arestării preventive sau a arestului la domiciliu în cursul urmăririi penale, indiferent de soluţia pe care a dispus-o (admiterea sau respingerea propunerii), *este incompatibil* să participe, ulterior, în aceeaşi cauză, în calitate de judecător de cameră preliminară sau la judecata cauzei;

- judecătorul de drepturi şi libertăţi care a soluţionat în cursul urmăririi penale propunerea de arestare preventivă/arest la domiciliu *poate* să participe în cursul urmăririi penale la soluţionarea propunerii de prelungire a măsurii arestării preventive/arest la domiciliu, a cererilor de revocare, înlocuire sau încetare de drept a măsurii arestării preventive/arestului la domiciliu sau la soluţionarea unei alte propuneri de arestare preventivă a aceluiaşi inculpat, într-o altă cauză;

- judecătorul de drepturi şi libertăţi care a soluţionat o propunere de prelungire a măsurii arestării preventive/arestului la domiciliu *poate* participa la soluţionarea unei alte propuneri de prelungire a arestării preventive/arestului la domiciliu sau a cererilor de revocare, înlocuire sau încetare de drept a măsurii arestării preventive/arestului la domiciliu;

- judecătorul de drepturi şi libertăţi care a participat la judecarea contestaţiei împotriva încheierii prin care s-a dispus luarea ori prelungirea măsurii arestării preventive/arestului la domiciliu în cursul urmăririi penale *nu devine incompatibil* să judece o nouă contestaţie, având ca obiect o altă încheiere, prin care s-a dispus în aceeaşi fază de urmărire penală cu privire la măsura arestării preventive/arestului la domiciliu, în aceeaşi cauză;

- judecătorul de drepturi şi libertăţi care, în cursul urmăririi penale, se pronunţă asupra cererilor de revocare, înlocuire sau încetare de drept a măsurii arestării preventive *este incompatibil* să participe ulterior în aceeaşi cauză în calitate de judecător de cameră preliminară sau la judecata cauzei;

întrucât persoana faţă de care s-a luat una dintre aceste măsuri nu a fost găsită; b) persoana a evadat din starea legală de reţinere sau deţinere ori a fugit dintr-un centru educativ, centru de detenţie sau din unitatea în care executa măsura internării medicale; c) în vederea depistării unei persoane urmărite internaţional despre care există date că se află în România".

- spre deosebire de vechiul Cod, potrivit actualului Cod de procedură penală judecătorul de drepturi şi libertăţi care a încuviinţat efectuarea percheziţiei domiciliare/ informatice, a supravegherii tehnice ori a altor metode speciale de cercetare pentru care Codul de procedură penală prevede necesitatea încuviinţării/autorizării de judecător, nu poate participa ulterior, în aceeaşi cauză, în calitate de judecător de cameră preliminară sau la judecata cauzei; în cazul în care procedeele probatorii încuviinţate de judecătorul de drepturi şi libertăţi într-o cauză conduc la obţinerea de probe care sunt folosite şi în alte cauze, persoana care a exercitat funcţia de judecător de drepturi şi libertăţi nu va putea exercita funcţia de judecător de cameră preliminară sau de judecată în acele cauze, ipoteza de incompatibilitate nefiind cea stipulată de art. 64 alin. (4) C.proc.pen., ci de art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen., deoarece există o suspiciune rezonabilă că imparţialitatea acestuia este afectată [de pildă, în cazul în care judecătorul a încuviinţat supravegherea tehnică, iar datele acesteia sunt folosite în altă cauză în condiţiile art. 142 alin. (5) C.proc.pen., iar în această cauză judecătorul ar exercita funcţia de cameră preliminară, fiind pus în situaţia evaluării legalităţii propriei încheieri dispuse în cauza iniţială];

- judecătorul de drepturi şi libertăţi care a autorizat procedeul probatoriu la solicitarea procurorului nu este incompatibil de a soluţiona o propunere de luare a măsurii arestării preventive/arest la domiciliu sau de prelungire a acestei măsuri;

- judecătorul de drepturi şi libertăţi care s-a pronunţat în cursul urmăririi penale, potrivit competenţei sale, cu privire la măsurile privative sau restrictive de drepturi *este incompatibil* să participe în faza de cameră preliminară sau de judecată la procedurile în care se dezbat necesitatea menţinerii, revocării, înlocuirii sau încetării măsurilor preventive;

- judecătorul de drepturi şi libertăţi care a participat la soluţionarea contestaţiei împotriva încheierii prin care s-a soluţionat propunerea de luare sau prelungire a măsurii arestării preventive/arestului la domiciliu a inculpatului în cursul urmăririi penale *devine incompatibil* să judece cauza în fond ori în căile de atac;

- în practica judiciară este controversată posibilitatea persoanei care a efectuat acte în calitate de judecător de drepturi şi libertăţi, de a soluţiona o declaraţie de abţinere/cerere de recuzare formulată în legătură cu aceeaşi cauză, în faza de cameră preliminară/de judecată de un alt judecător; pe de o parte, aplicarea riguroasă a principiului separatist al funcţiilor judiciare ar conduce la reţinerea existenţei unui caz de incompatibilitate; pe de altă parte, nu este lipsită de substanţă nici abordarea mai puţin formalistă care justifică inaplicabilitatea art. 64 alin. (4) C.proc.pen. tocmai în considerarea faptului că persoana care a avut calitatea de judecător de drepturi şi libertăţi în cauză, soluţionând declaraţia de abţinere/cererea de recuzare, nu exercită în concret vreuna dintre atribuţiile de conţinut ale funcţiei de verificare a legalităţii şi loialităţii urmăririi penale sau a trimiterii/netrimiterii în judecată, respective ale funcţiei de judecată (nu implică o judecată asupra acţiunii penale şi nici o judecată asupra unei cereri conexe fondului cauzei), neexistând riscul cumulului concret al unor funcţii judiciare incompatibile[1];

[1] Cea de-a doua abordare este frecvent întâlnită în practica judiciară pentru ipotezele de soluţionare a declaraţiei de abţinere de instanţa superioară în condiţiile art. 68 alin. (8)-(9[1])

- având în vedere că Legea de punere în aplicare a Codului de procedură penală nu cuprinde dispoziţii tranzitorii în materia incompatibilităţilor, apreciez că judecătorul care s-a pronunţat în cursul urmăririi penale, în condiţiile vechiului Cod, cu privire la măsurile preventive sau la încuviinţarea percheziţiei domiciliare/informatice ori cu privire la autorizarea tehnicilor speciale de supraveghere şi cercetare, *nu este incompatibil* prin raportare la dispoziţiile art. 64 alin. (4) C.proc.pen. să exercite în condiţiile Codului de procedură penală funcţia de cameră preliminară sau de judecată[1]; totuşi, în acest caz nu trebuie ignorat faptul că raţiunea unor cazuri de incompatibilitate prevăzute de vechea reglementare era aceea de a se evita cumulul funcţiilor judiciare. Aşadar, dacă în urma evaluării activităţilor judiciare concrete efectuate de un judecător în baza vechiului Cod de procedură penală în proceduri desfăşurate în faza de urmărire penală, se constată că există motive obiective care conduc la concluzia că imparţialitatea personală sau funcţională a acestuia este afectată, cred că se poate reţine incidenţa cazului de incompatibilitate prevăzut de art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen.

(x) judecătorul de cameră preliminară care a participat la soluţionarea plângerii împotriva soluţiilor de clasare nu poate participa, în aceeaşi cauză, la judecata în fond sau în căile de atac [art. 64 alin. (5) C.proc.pen.];

- în principal, această ipoteză de incompatibilitate presupune că în cauzele în care s-a dispus o soluţie de clasare faţă de inculpat, iar judecătorul de cameră preliminară admite plângerea, desfiinţează soluţia de clasare atacată şi dispune începerea judecăţii cu privire la faptele şi persoanele pentru care, în cursul cercetării penale, a fost pusă în mişcare acţiunea penală, acesta nu mai poate participa la judecata în fond sau în căile de ordinare sau extraordinare de atac ale cauzei;

- deopotrivă, judecătorul de cameră preliminară care a admis o plângere, trimiţând cauza la procuror în vederea începerii urmăririi penale sau a completării urmăririi penale şi/sau punerii în mişcare a acţiunii penale, nu poate participa ulterior la judecata aceleiaşi cauze ori în faza de cameră preliminară, dacă procurorul, în urma efec-

---

C.proc.pen., reţinându-se ca argument faptul că nu există un motiv de incompatibilitate, deoarece în această procedură nu se antamează elemente specifice fazei de cameră preliminară/judecată, ci aspecte colaterale acestora ce ţin de stabilirea unei alte instanţe egale în grad cu cea sesizată, ai cărei judecători sunt incompatibili.

[1] În literatura de specialitate [*A. Zarafiu*, Despre incidenţa cazului de incompatibilitate a judecătorului, prevăzut de art. 64 alin. (4) C.proc.pen. Consecinţe privind absenţa unor dispoziţii tranzitorii, în In Honorem *N. Volonciu*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2017, p. 150] s-a susţinut că acest caz de incompatibilitate prevăzut de art. 64 alin. (4) C.proc.pen. va fi incident „ori de câte ori se va reţine o corespondenţă între activitatea desfăşurată de un judecător, în cursul urmăririi penale, şi vreuna din formele în care se pot exercita atribuţiile judecătorului de drepturi şi libertăţi conform art. 53 C.proc.pen. În acest sens, un judecător care a făcut parte, în faza de urmărire penală, anterior intrării în vigoare a Noului Cod, din completul care a soluţionat recursul împotriva încheierii prin care s-a dispus revocarea măsurii obligării de a nu părăsi ţara faţă de un inculpat devine incompatibil să judece aceeaşi cauză în fond sau în căile de atac, prin raportare la dispoziţiile art. 64 alin. (4) C.proc.pen. şi cele ale art. 53 lit. a) C.proc.pen., care prevăd că judecătorul de drepturi şi libertăţi este, printre altele, judecătorul care soluţionează, în cursul urmăririi penale, orice alte sesizări (în afara plângerilor, contestaţiilor, cererilor, propunerilor) privind măsurile preventive".

tuării/completării urmăririi penale, dispune trimiterea în judecată a inculpatului sau încheie un acord de recunoaştere a vinovăţiei cu acesta; tot astfel, incompatibilitatea se impune a fi reţinută şi cu privire la soluţionarea unei căi ordinare de atac (contestaţia sau apelul), ori a unei căi extraordinare de atac (revizuirea, contestaţia în anulare, recursul în casaţie, redeschiderea procesului penal în cazul condamnării în lipsă);

- judecătorul de cameră preliminară care respinge pentru motive de temeinicie solicitarea procurorului de confirmare a soluţiei de renunţare la urmărire penală, trimiţând cauza în vederea redeschiderii urmăririi penale se află într-o situaţie echivalentă cu cea a judecătorului care admite plângerea şi trimite cauza la procuror pentru redeschiderea urmăririi penale, pentru care incompatibilitatea este stipulată explicit în art. 64 alin. (5) C.proc.pen.; în aceste condiţii, cred că se impune reţinerea riscului de parţialitate în temeiul art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen., astfel că judecătorul va fi incompatibil ulterior să realizeze faza de cameră preliminară sau de judecată în aceeaşi cauză, în urma emiterii rechizitoriului de către procuror;

- pentru identitate de raţiune, apreciez că judecătorul de cameră preliminară care a confirmat legalitatea şi temeinicia ordonanţei de redeschidere a urmăririi penale este incompatibil în temeiul art. 64 alin. (1) lit. f) C.proc.pen. să participe ulterior în faza de cameră preliminară sau de judecată în situaţiile în care procurorul dispune trimiterea în judecată; în acest caz judecătorul apreciază că este legală şi temeinică redeschiderea urmăririi penale, atestând necesitatea reluării investigaţiei; situaţie similară cu cea a trimiterii cauzei la parchet în vederea efectuării/completării urmăririi penale în urma admiterii plângerii împotriva unei soluţii de clasare.

(xi) judecătorul care s-a pronunţat cu privire la o măsură supusă contestaţiei nu poate participa la soluţionarea contestaţiei [art. 64 alin. (6) C.proc.pen.].

- acest caz de incompatibilitate vizează situaţia judecătorului de cameră preliminară sau de drepturi şi libertăţi care, după ce a soluţionat o cauză în primă instanţă, este incompatibil să participe la soluţionarea contestaţiei formulate împotriva măsurii dispuse (de pildă, judecătorul de drepturi şi libertăţi care a admis propunerea de arestare preventivă în timp ce funcţiona în cadrul judecătoriei, nu poate soluţiona contestaţia formulată împotriva încheierii prin care a dispus măsura, în condiţiile în care, între timp, a obţinut gradul de judecător de tribunal).

§2. Aspecte procedurale

- în cazul în care se constată lipsa de imparţialitate efectivă a judecătorului ori atunci când există riscul ca imparţialitatea personală sau funcţională a judecătorului să fie afectată (risc de parţialitate), judecătorul trebuie să formuleze declaraţie de abţinere, iar procurorul sau părţile pot formula cerere de recuzare.

2.1. Abţinerea

- reprezintă obligaţia ce incumbă judecătorului de a se abţine să participe la procesul penal, în situaţia în care constată că se află în vreunul dintre cazurile de incompatibilitate prevăzute de lege ori dacă există un risc de parţialitate prin raportare la dispoziţiile art. 6 parag. 1 din Convenţia europeană; în scopul garantării stan-

dardului european de imparţialitate art. 271 lit. h) din Legea nr. 303/2022 prevede ca abatere disciplinară nerespectarea îndatoririi de a se abţine atunci când judecătorul sau procurorul ştie că există una din cauzele prevăzute de lege pentru abţinerea sa, precum şi formularea de cereri repetate şi nejustificate de abţinere în aceeaşi cauză, care are ca efect tergiversarea judecăţii;

- judecătorul trebuie să formuleze ***declaraţia de abţinere***, în scris sau oral, ***de îndată*** ce a cunoscut existenţa unui *„risc de parţialitate"*, pe care trebuie să îl arate explicit împreună cu temeiurile de fapt în cuprinsul declaraţiei;

- este posibil ca toţi judecătorii unei instanţe sau ai unei secţii penale să formuleze declaraţie de abţinere, atunci când, prin raportare la o anumită cauză, există un caz de incompatibilitate (de pildă, atunci când toţi judecătorii din cadrul secţiei penale a unui tribunal au soluţionat contestaţii formulate împotriva încheierilor pronunţate de judecătorul de drepturi şi libertăţi din cadrul judecătoriei, iar ulterior trecerii cauzei în faza de cameră preliminară împotriva încheierii judecătorului din cadrul judecătoriei prin care s-a dispus începerea judecăţii ori a fost menţinută o măsură preventivă este formulată calea de atac a contestaţiei cu care este învestit tribunalul);

- ***este inadmisibilă o declaraţie de abţinere:***

(i) în care nu se invocă niciun caz de incompatibilitate;

(ii) nemotivată, dacă prin aceasta se invocă motive echivoce fără legătură cu cazurile de incompatibilitate;

(iii) formulată de un judecător „în mod preventiv", înainte ca o anumită cauză înregistrată pe rolul instanţei să fi fost repartizată aleatoriu;

(iv) întemeiată pe acelaşi caz de incompatibilitate şi aceleaşi temeiuri de fapt ca cele avute în vedere anterior la respingerea unei cereri de recuzare a aceluiaşi judecător sau a declaraţiei de abţinere a acestuia; în acest caz este esenţial ca aparenţa de lipsă de imparţialitate să nu continue să planeze în mod substanţial cu privire la judecătorul cauzei.

- în cazul în care nu este formulată o declaraţie de abţinere, părţile, subiecţii procesuali principali sau procurorul au posibilitatea de a recuza judecătorul, de îndată ce află de existenţa cazului de incompatibilitate în care acesta se află.

2.2. Recuzarea

- este procedura prin intermediul căreia procurorul sau o parte ori un subiect procesual principal în procesul penal invocă existenţa unei suspiciuni cu privire la lipsa de imparţialitate a judecătorului care nu a formulat anterior cerere de abţinere[1];

- prin această cerere nu se poate contesta probitatea profesională a judecătorului, putându-se invoca numai existenţa unui risc ca procesul să nu fie judecat cu respectarea exigenţei de imparţialitate a instanţei;

---

[1] *În acest sens*, prin *DCC nr. 500/2016* s-a reţinut că „prin recuzare se înţelege manifestarea de voinţă a uneia dintre părţi sau a procurorului, prin care se solicită ca persoana incompatibilă să nu facă parte din completul de judecată sau din constituirea instanţei de judecată. Este vorba despre o modalitate subsidiară de rezolvare a incompatibilităţii, ce are caracterul unei excepţii de incompatibilitate, utilizată doar atunci când, anterior, persoana incompatibilă nu a formulat declaraţie de abţinere".

- ***cererea de recuzare*** poate fi formulată în tot cursul procesului penal, ***de îndată*** ce procurorul, subiectul procesual principal ori partea interesată a aflat despre existența cazului de incompatibilitate ori a altui „risc de parțialitate", care îl determină să aibă motive de a suspecta lipsa de imparțialitate a judecătorului;

- cererea de recuzare se formulează doar împotriva judecătorului care efectuează activități judiciare în cauză. Este inadmisibilă recuzarea judecătorului chemat să decidă asupra recuzării;

- cererea de recuzare se formulează oral sau în scris, cu arătarea, pentru fiecare persoană în parte, a cazului de incompatibilitate invocat și a temeiurilor de fapt cunoscute la momentul formulării cererii. Cererea de recuzare formulată oral se consemnează într-un proces-verbal sau, după caz, în încheierea de ședință;

- cererea de recuzare poate fi formulată de parte sau de subiectul procesual principal, personal sau prin intermediul avocatului din oficiu sau a avocatului ales, ori al unui mandatar special;

- spre deosebire de procedura de soluționare a declarației de abținere, procedura de soluționare a cererii de recuzare cunoaște un ***filtru de admisibilitate***, care este dat de lege în competența completului în fața căruia s-a formulat recuzarea; în cazul în care acest complet opinează că nu se poate reține vreun caz de inadmisibilitate a cererii, procedura continuă cu soluționarea pe fond a cererii de recuzare de către un alt complet; completul recuzat poate însă și respinge ca inadmisibilă, prin încheiere, cererea de recuzare formulată[1];

- ***este inadmisibilă o cerere de recuzare:***

(i) în care nu se invocă niciun caz de incompatibilitate;

(ii) în care persoana care a formulat cererea de recuzare refuză sau nu poate să indice în fața completului care a fost recuzat temeiurile de fapt pe care se întemeiază cererea;

(iii) în care se invocă motive generale de lipsă de imparțialitate a judecătorului sau instanței, fără a indica în mod specific cazul de incompatibilitate și temeiurile de fapt pentru fiecare judecător ce face parte din complet;

(iv) în care același judecător a fost recuzat pentru același caz de incompatibilitate și pentru temeiuri de fapt cunoscute la data formulării unei cereri anterioare de recuzare care a fost respinsă[2];

---

[1] Prin *DCC nr. 500/2016* s-a arătat că „actuala reglementare (...) legiferează două etape de rezolvare a cererii de recuzare. În primul rând, potrivit art. 67 alin. (5) C.proc.pen., cererea de recuzare presupune o etapă de examinare a admisibilității în principiu, care se realizează de judecătorul sau de completul de judecată în fața căruia s-a formulat cererea de recuzare. Urmează, dacă se constată faptul că cererea de recuzare este admisibilă în principiu, ca aceasta să fie trimisă unui alt judecător sau unui alt complet de judecată din cadrul aceleiași instanțe, spre soluționare. (...) Cu titlu de excepție, potrivit alin. (8) al art. 68 C.proc.pen., când pentru soluționarea abținerii sau a recuzării nu poate fi desemnat un judecător din cadrul aceleiași instanțe, cererea se soluționează de un judecător de la instanța ierarhic superioară".

[2] Nu se poate reține existența inadmisibilității cererii de recuzare, chiar dacă aceasta se întemeiază pe același temei de drept ca și cererea de recuzare/declarația de abținere anterioară, care a fost respinsă în condițiile în care temeiul factual învederat este diferit de cel anterior și nu era cunoscut la data formulării cererii de recuzare anterioare.

(v) care vizează pe alți judecători decât pe cei care formează completul care soluționează cauza sau o întreagă secție penală a unei instanțe sau întreaga instanță sau toate instanțele din România;

(vi) formulată de un participant la procesul penal care nu are calitatea de procuror, parte sau subiect procesual principal, sau de persoane care nu au calitatea de reprezentanți ai părții sau subiectului procesual principal (de pildă, rudele inculpatului sau ale persoanei vătămate care nu au primit un mandat special în acest sens, în condițiile în care legea nu le stabilește calitatea de substituți procesuali în privința formulării unei cereri de recuzare);

(vii) formulată împotriva judecătorilor chemați să soluționeze cererea de recuzare.

- formularea cererii de recuzare înlătură posibilitatea efectuării vreunui act procesual sau dispunerii unei măsuri în cauză de judecătorul recuzat. Ca excepție, art. 67 alin. (6) C.proc.pen.[1] prevede că judecătorul de drepturi și libertăți, judecătorul de cameră preliminară sau completul în fața căruia s-a formulat recuzarea, cu participarea judecătorului recuzat, se pronunță asupra măsurilor preventive (de pildă, cu privire la luarea, prelungirea sau menținerea stării de arest preventiv/arest la domiciliu).

2.3. Procedura de soluționare a declarației de abținere sau a cererii de recuzare

- abținerea sau recuzarea judecătorului de drepturi și libertăți și a judecătorului de cameră preliminară se soluționează de un judecător de la aceeași instanță;

- abținerea sau recuzarea judecătorului care face parte din completul de judecată se soluționează de un alt complet de judecată (completul cu numărul imediat următor care judecă în aceeași materie);

- în situația în care abținerea sau recuzarea se referă la o parte din membrii completului de judecată, soluționarea acesteia se va face de către un complet constituit din membrii completului care nu sunt vizați de abținere sau de recuzare și din judecătorul sau judecătorii stabiliți prin planificarea de permanență *în ziua în care a fost formulată declarația de abținere sau cererea de recuzare*;

- potrivit art. 68 alin. (8) C.proc.pen. astfel cum a fost modificat prin O.U.G. nr. 18/2016, *în vederea respectării regulii specializării judecătorilor*, când pentru soluționarea abținerii sau a recuzării nu poate fi desemnat un judecător din cadrul aceleiași instanțe sau, în cazul instanțelor organizate pe secții, din cadrul aceleiași secții (de pildă, atunci când toți judecătorii secției sunt incompatibili să facă acte în calitate de judecător de cameră preliminară, deoarece au exercitat anterior funcția de judecător de drepturi și libertăți) și nici din cadrul unei secții cu aceeași specializare (fie în ipoteza în care nu există alte secții cu aceeași specializare instanța având în organizare o singură secție penală, fie atunci când, deși mai există o altă secție penală, toți judecătorii acesteia sunt incompatibili), *cererea se soluționează de un judecător de la instanța ierarhic superioară*; prin urmare, declarația de abținere/

[1] Față de conținutul art. 67 alin. (6) C.proc.pen. nu cred că se impune aplicarea în mod corespunzător a prevederilor art. 49 alin. (2) C.proc.civ., dispoziția procedural penală neinterzicând efectuarea actelor urgente relative la măsurile preventive.

cererea de recuzare a unui judecător din secţia penală a unei instanţe nu poate fi soluţionată de judecătorii care fac parte din secţiile nepenale (de pildă, secţia civilă sau de contencios administrativ), fiind posibilă soluţionarea acesteia şi de un judecător care nu face parte din aceeaşi instanţă cu cel care s-a abţinut/a fost recuzat, ci din instanţa ierarhic superioară acestuia;

- în aplicarea art. 68 alin. (8) C.proc.pen., în ipoteza în care declaraţia de abţinere/cererea de recuzare este formulată de/cu privire la judecătorul membru al unui complet care judecă în primă instanţă, declaraţia de abţinere/cererea de recuzare va fi soluţionată de un complet format dintr-un singur judecător de la instanţa ierarhic superioară; dacă declaraţia de abţinere/cererea de recuzare vizează pe unul dintre judecătorii care fac parte dintr-un complet colegial (de pildă, completul de judecători de drepturi şi libertăţi/cameră preliminară învestit să soluţioneze o contestaţie cu privire la soluţia dispusă prin încheiere cu privire la măsurile preventive), la instanţa ierarhic superioară se va constitui tot un complet colegial;

- procedura de soluţionare a declaraţiei de abţinere sau a cererii de recuzare este nepublică şi, în principiu, necontradictorie, realizându-se în cel mult 24 de ore de la data formulării cererii/declaraţiei (termen de recomandare), *în camera de consiliu*, fără participarea celui care declară că se abţine sau care este recuzat; aşadar, potrivit Codului de procedură penală, nu este obligatorie ascultarea procurorului în procedura de soluţionare a declaraţiei de abţinere sau a cererii de recuzare; deopotrivă, chiar dacă asistenţa juridică este obligatorie în cursul procesului penal, prin instituirea caracterului necontradictoriu al procedurii, legea nu impune asigurarea prezenţei avocatului[1];

- judecătorul care a formulat declaraţia de abţinere, respectiv procurorul, subiectul procesual principal sau partea care au formulat cererea de recuzare trebuie să probeze existenţa cazului de incompatibilitate (de pildă, se pot depune înscrisuri, extrase ale declaraţiilor de interese depuse de judecător, articole publicate în presa scrisă etc.);

- în vederea lămuririi situaţiei referitoare la existenţa cazului de incompatibilitate, completul învestit cu soluţionarea declaraţiei de abţinere sau a cererii de recuzare, dacă apreciază necesar, poate efectua orice verificări (de pildă, poate efectua adrese pentru a stabili natura raporturilor de rudenie, poate administra proba cu înscrisuri etc.) şi poate asculta procurorul, subiecţii procesuali principali, părţile şi persoana care se abţine sau a cărei recuzare se solicită;

- soluţionând declaraţia de abţinere sau cererea de recuzare, completul legal învestit poate dispune, *prin încheiere motivată*, fie respingerea declaraţiei/cererii, fie admiterea ei;

- în caz de admitere a abţinerii sau a recuzării se va stabili care dintre judecătorii aflaţi în raporturi de rudenie sau afinitate rămân să judece în continuare cauza, în ipoteza în care cererea de recuzare sau declaraţia de abţinere s-a întemeiat pe dispoziţiile art. 64 alin. (2) C.proc.pen.;

- în caz de admitere a abţinerii sau a recuzării, judecătorul care a soluţionat cererea va stabili în ce măsură actele îndeplinite ori măsurile dispuse de judecătorul incompatibil se menţin; astfel, art. 68 alin. (6) C.proc.pen. stipulează o ipoteză prin

[1] Aceste reguli procedurale se aplică inclusiv în ipoteza în care competenţa de soluţionare a declaraţiei de abţinere/cererii de recuzare aparţine instanţei ierarhic superioare.

care legiuitorul a permis limitarea producerii efectelor nulităţii, în ipoteza în care judecătorul care a admis declaraţia de abţinere/cererea de recuzare apreciază că unele/toate actele îndeplinite sau măsurile dispuse de judecătorul incompatibil se impun a fi menţinute; în măsura în care, prin minuta încheierii prin care s-a admis declaraţia de abţinere sau cererea de recuzare nu sunt menţionate actele sau măsurile efectuate de judecătorul incompatibil, care se menţin, acestea vor fi considerate desfiinţate de drept ca efect al nulităţii absolute;

- potrivit art. 68 alin. (9) C.proc.pen. astfel cum a fost modificat prin O.U.G. nr. 18/2016, *în vederea respectării regulii specializării judecătorilor*, dacă soluţionarea abţinerii sau a recuzării a fost făcută de judecătorul de la instanţa ierarhic superioară, iar acesta admite cererea/declaraţia şi, la instanţele care nu sunt organizate pe secţii, nu se poate desemna un judecător de la instanţa competentă pentru soluţionarea cauzei, *judecătorul de la instanţa ierarhic superioară* desemnează o altă instanţă egală în grad cu instanţa în faţa căreia s-a formulat declaraţia de abţinere sau cererea de recuzare, din circumscripţia aceleiaşi curţi de apel sau din circumscripţia unei curţi de apel învecinate (de pildă, în situaţia judecătoriilor mici care au un singur judecător, declaraţia de abţinere sau cererea de recuzare se va soluţiona de instanţa ierarhic superioară, care, dacă admite cererea/declaraţia, va trebui să desemneze altă judecătorie pentru continuarea judecăţii); în concret, efectul acestei situaţii este similar celui de strămutare a cauzei la altă instanţă[1];

- potrivit art. 68 alin. (9^1) C.proc.pen. introdus prin O.U.G. nr. 18/2016, *în vederea respectării regulii specializării judecătorilor,* dacă soluţionarea abţinerii sau a recuzării a fost făcută de judecătorul de la instanţa ierarhic superioară, iar acesta admite cererea/ declaraţia, şi instanţa competentă pentru soluţionarea cauzei este organizată pe secţii şi nu se poate desemna un judecător de la secţia corespunzătoare a acestei instanţe (toţi judecătorii unei secţii fiind incompatibili), soluţionarea cauzei se realizează de o altă secţie a aceleiaşi instanţe, care are aceeaşi specializare (de un judecător dintr-o altă secţie penală); totuşi, dacă nu există o altă secţie cu aceeaşi specializare, instanţa având în organizare o singură secţie penală, iar toţi judecătorii secţiei penale sunt incompatibili, judecătorul de la instanţa ierarhic superioară desemnează o altă instanţă egală în grad cu instanţa în faţa căreia s-a formulat declaraţia de abţinere sau cererea de recuzare, din circumscripţia aceleiaşi curţi de apel sau din circumscripţia unei curţi de apel învecinate;

- după admiterea abţinerii sau a recuzării, *dosarul se repartizează aleatoriu*, cu excepţia situaţiei în care abţinerea sau recuzarea vizează unul sau mai mulţi membrii

---

[1] În practică pot exista situaţii în care toţi judecătorii din cadrul unui tribunal să se afle în situaţie de incompatibilitate cu privire la soluţionarea contestaţiilor formulate referitoare la soluţiile pronunţate în materia măsurilor preventive de judecătorul de cameră preliminară din cadrul judecătoriei. În lipsa unei dispoziţii procedurale exprese şi în absenţa interpretării evolutive a normelor procedurale prin care să se stabilească competenţa altei instanţei cu privire la toate contestaţiile formulate în faza de cameră preliminară (similar situaţiei în care toţi judecătorii primei instanţe ar fi incompatibili), se poate ajunge în situaţia în care desemnarea altei instanţe să aibă loc de fiecare dată când se formulează o nouă contestaţie împotriva încheierilor judecătorului de cameră preliminară din cadrul judecătoriei pronunţate în materia măsurilor preventive.

ai completului colegial, când completul se va întregi prin includerea judecătorului de pe planificarea de permanenţă, care urmează celui care a participat la soluţionarea incidentului procedural[1];

- *încheierea* prin care se soluţionează abţinerea ori recuzarea, *indiferent de soluţia dispusă, nu este supusă niciunei căi de atac*; partea, subiectul procesual principal sau procurorul pot solicita în calea de atac a apelului să se constate lipsa de imparţialitate a judecătorului care a judecat cauza în fond, apelul fiind devolutiv sub toate aspectele, deci şi cu privire la respectarea standardului de imparţialitate impus de art. 6 CEDO de către prima instanţă (de pildă, în situaţia în care a fost respinsă declaraţia de abţinere a judecătorului care dispusese, anterior, în cauză, în timp ce exercita funcţia de procuror, reţinerea inculpatului, părţile pot solicita instanţelor de control judiciar să constate încălcarea dispoziţiilor art. 6 parag. 1 din Convenţia europeană şi să dispună trimiterea cauzei spre rejudecare);

- persoana vătămată sau părţile pot invoca în procedura de cameră preliminară incompatibilitatea judecătorului de drepturi şi libertăţi care a încuviinţat un procedeu probatoriu în scopul constatării nulităţii încheierii judecătorului şi obţinerii excluderii probelor nelegal administrate.

Se constată că instanţa Curţii Militare de Apel nu este organizată pe secţii, iar din actele dosarului rezultă că, în cadrul acesteia, funcţionează 4 judecători, respectiv general de brigadă B., colonel C., lt. col. D. şi lt. col. E. Se mai constată că, prin încheierile din 1 septembrie 2020, s-au admis declaraţiile de abţinere formulate de domnii judecători lt. col. D. şi general de brigadă B., aceştia având calitatea de judecători de drepturi şi libertăţi în cauză. Totodată, domnul judecător C. lipseşte pe o perioadă nedeterminată, din motive de sănătate, urmând un tratament medical în străinătate. În atare condiţii, se constată imposibilitatea formării, în cadrul Curţii Militare de Apel Bucureşti, a unui complet colegial pentru soluţionarea contestaţiei formulate în cauză, fiind astfel întrunite condiţiile prevăzute în art. 68 alin. (9) C.proc.pen. Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie reţine că, în cauză, operează prorogarea de competenţă inclusiv sub aspectul calităţii persoanei, chiar dacă Curtea Militară de Apel Bucureşti este o instanţă unică în ţară, dispoziţiile art. 68 alin. (9) C.proc.pen. nefăcând distincţie între instanţele civile şi cele militare. În considerarea acestor argumente, în raport cu situaţia actuală în care se regăseşte instanţa militară, astfel că, în cauza de faţă, nu s-a putut constitui un complet de judecată pentru soluţionarea contestaţiei formulate de inculpatul A. împotriva încheierii nr. 3 din data de 27 august 2020, pronunţată de Tribunalul Militar Bucureşti, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie a desemnat Curtea de Apel Bucureşti ca instanţă căreia îi revine competenţa de soluţionare a contestaţiei *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 305 din 4 septembrie 2020, www.scj.ro)*.

[1] Modalitatea de constituire a completelor este stipulată de art. 101 din Regulamentul de ordine interioară a instanţelor de judecată.

Secţiunea a 2-a. Incompatibilitatea procurorului

- chiar dacă art. 6 parag. 1 din Convenţia europeană se referă numai la instituţia *„tribunalului independent şi imparţial"*, existenţa unui risc de parţialitate a fost reglementată de Codul de procedură penală drept cauză de incompatibilitate a procurorului, care poate conduce la ***nulitatea relativă*** a actelor acestuia; astfel, Codul de procedură penală a extins conceptul de imparţialitate de la sfera convenţională cantonată la noţiunea de „tribunal", la organele judiciare care îşi desfăşoară activitatea încă din primele etape ale procesului penal, pentru a evita fragilizarea activităţilor procesuale desfăşurate în această fază; incompatibilitatea procurorului care a supravegheat sau efectuat urmărirea penală în cauză poate aduce atingere principiului egalităţii armelor, drepturilor procesuale ale părţilor ori ale subiecţilor procesuali principali sau caracterului echitabil al procedurilor.

§1. Cazuri de incompatibilitate a procurorului

Potrivit art. 65 alin. (1) C.proc.pen. raportat la art. 64 alin. (1) lit. a)-d) şi f) C.proc.pen., indiferent de stadiul procesului penal, procurorul este incompatibil dacă:

(i) a fost reprezentant sau avocat al unei părţi ori al unui subiect procesual principal, în aceeaşi cauză sau în altă cauză;

(ii) este rudă sau afin, până la gradul al IV-lea inclusiv, ori se află într-o altă situaţie dintre cele prevăzute la art. 177 C.pen. (membru de familie) cu una dintre părţi, cu un subiect procesual principal, cu avocatul ori cu reprezentantul acestora;

(iii) a fost expert sau martor, în cauză;

(iv) este tutore sau curator al unei părţi sau al unui subiect procesual principal;

(v) există o suspiciune rezonabilă că imparţialitatea procurorului este afectată;

Acest ultim caz poate fi reţinut, de pildă, în următoarele ipoteze, când imparţialitatea procurorului ar putea fi ştirbită: **1.** dacă există împrejurări din care rezultă că procurorul, soţul sau vreo rudă apropiată sau vreun afin este interesat de soluţia ce ar putea fi dispusă în cauză; **2.** dacă procurorul a primit liberalităţi de la una din părţi, avocatul sau mandatarul acesteia ori de la vreun subiect procesual principal; **3.** dacă există duşmănie între procuror, soţul sau una din rudele sale şi una din părţi, soţul sau rudele acesteia sau un subiect procesual principal.

Având în vedere funcţia judiciară pe care o exercită procurorii, precum şi faptul că „procurorii îşi desfăşoară activitatea potrivit principiului legalităţii, al imparţialităţii şi al controlului ierarhic, sub autoritatea ministrului justiţiei, de unde rezultă, fără dubiu, *o legătură a instituţiei Ministerului Public cu puterea executivă, care este determinată de faptul că aceasta din urmă reprezintă interesele societăţii în mod permanent şi continuu*"[1], cred că exigenţa de imparţialitate nu trebuie evaluată prin raportare la aceleaşi standarde care sunt impuse în cazul judecătorilor; de pildă, precizarea făcută de către procurorul de şedinţă încă de la începutul fazei de judecată

[1] DCC nr. 633/2018.

în sensul că va solicita condamnare inculpatului la pedeapsa închisorii cu executare în regim de detenţie nu este de natură de a conduce la reţinerea existenţei unui caz de incompatibilitate fundamentat pe riscul de parţialitate generat de o antepronunţare, astfel cum s-ar fi invocat în cazul în care aceleaşi afirmaţii ar fi fost făcute de judecător, faţă de rolul acuzatorului în procesul penal; tot astfel, punerea în mişcare a acţiunii penale, luarea unor măsuri procesuale restrictive de drepturi, expunerea punctului de vedere cu privire la dinamica comiterii faptei în rechizitoriu nu pot constitui în sine temeiuri pentru *reţinerea suspiciunii rezonabile că imparţialitatea procurorului este afectată.*

A fost incompatibil să efectueze urmărirea penală procurorul faţă de care inculpatul, în calitate de executor judecătoresc, a efectuat executarea silită în două dosare de executare. În contestaţiile la executare formulate de procurorul de caz au fost vizate inclusiv cheltuielile de executare solicitate de inculpat, în calitate de executor judecătoresc. Deşi efectuarea unor acte de executare silită de către executorul judecătoresc faţă de procuror anterior începerii urmăririi penale nu atrage prin sine incompatibilitatea acestuia în a efectua urmărirea penală faţă de eventuale acte abuzive comise de inculpat, se observă totuşi (...) faptul că a fost criticat de către procurorul de caz inclusiv caracterul abuziv al procedurii de executare silită începută împotriva sa. Susţinerile procurorului de caz cu privire la caracterul abuziv al executării silite desfăşurate împotriva sa de inculpat, în calitate de executor judecătoresc, nu au fost confirmate de instanţa civilă. În dosarul de urmărire penală procurorul de caz nu a formulat declaraţie de abţinere, dar s-a formulat cerere de recuzare a acestuia în etapa urmăririi penale, cerere care a fost respinsă. Prin urmare, apărările inculpatului se confirmă şi susţin de o manieră rezonabilă percepţia unui subiectivism din partea procurorului de caz, imparţialitatea acestuia fiind afectată. Prin urmare, faţă de incompatibilitatea procurorului care a efectuat urmărirea penală s-a decis restituirea dosarului la Parchet (*C.A. Constanţa, secţia penală, încheierea nr. 131 din 5 decembrie 2022, www.rejust.ro).*

Deopotrivă, este incompatibil:

(vi) procurorul care este soţ, rudă sau afin, până la gradul al IV-lea inclusiv, ori se află într-o altă situaţie dintre cele prevăzute la art. 177 C.pen. (membru de familie) cu judecătorul de drepturi şi libertăţi, judecătorul de cameră preliminară sau unul dintre membrii completului de judecată;

- în cauza *Daineliene c. Lituaniei* (CtEDO, hotărârea din 16 octombrie 2018, parag. 43, 48) instanţa de contencios european a apreciat că a existat o încălcare a imparţialităţii instanţei de judecată în condiţiile în care preşedintele completului din cadrul instanţei supreme care a judecat cauza reclamantului era tatăl procurorului care a instrumentat cazul în faza de urmărire penală. Curtea Europeană a respins apărarea Guvernului, prin care se arăta că Lituania este o ţară mică şi că astfel de relaţii de rudenie pot apărea între participanţii la procedurile judiciare, având în vedere că secţia penală a curţii supreme din Lituania avea şaisprezece judecători, astfel că nu ar fi fost dificil ca judecătorul incompatibil să fie înlocuit.

(vii) procurorul care a participat ca judecător într-o cauză nu poate, în aceeași cauză, să exercite funcția de urmărire penală sau să pună concluzii la judecarea acelei cauze în primă instanță și în căile de atac;

- această ipoteză presupune că o persoană, după ce a efectuat acte judiciare în calitate de judecător, obține transferul din funcția de judecător în cea de procuror și este desemnat să efectueze acte de urmărire penală în aceeași cauză (de pildă, înainte de a fi transferat procuror, judecătorul a autorizat efectuarea unei percheziții domiciliare într-o cauză, iar, după transfer, prim-procurorul îi repartizează spre soluționare dosarul în care emisese mandatul de percheziție).

(viii) procurorul este incompatibil să participe la judecarea cauzei sau la alte proceduri în fața judecătorului dacă este soț, rudă sau afin, până la gradul al IV-lea inclusiv, ori se află într-o altă situație dintre cele prevăzute la art. 177 C.pen. (membru de familie) cu grefierul ori cu magistratul-asistent.

- *spre deosebire de Codul de procedură penală din 1968, potrivit actualului Cod de procedură penală procurorul care a efectuat urmărirea penală nu este incompatibil să procedeze la refacerea ei, când judecătorul de cameră preliminară a decis restituirea cauzei la parchet (de pildă, în ipoteza în care judecătorul de cameră preliminară a exclus toate probele administrate în cursul urmăririi penale);*

- în cazul în care judecătorul de cameră preliminară admite plângerea formulată împotriva unei soluții de clasare și trimite cauza la procuror pentru completarea urmării penale, procurorul care, anterior, a efectuat sau supravegheat urmărirea penală *nu este incompatibil* să procedeze la completarea acesteia în urma redeschiderii urmăririi penale.

În ipoteza în care judecătorul de cameră preliminară a constatat nelegalitatea administrării probelor, a dispus excluderea acestora și a restituit cauza la procuror, procurorul care a instrumentat inițial cauza nu devine incompatibil să readministreze în condiții de legalitate probele excluse în primul ciclu procesual de cameră preliminară și să dispună din nou trimiterea în judecată a inculpatului, întrucât Codul de procedură penală nu prevede pentru procuror un caz similar cazului de incompatibilitate prevăzut pentru judecător în art. 64 alin. (3) C.proc.pen. *(I.C.C.J., secția penală, completul de 2 judecători de cameră preliminară, încheierea nr. 420 din 16 iulie 2020, în I.C.C.J., Buletinul Casației nr. 2/2020, p. 220-223).*

Condiția imparțialității procurorului se subsumează dispozițiilor legale ce reglementează desfășurarea procesului penal, fiind obligatoriu ca efectuarea urmăririi penale să fie condusă de către procurori după principiile legalității și imparțialității, ceea ce creează cadrul organizatoric necesar pentru ca activitatea de urmărire penală să se desfășoare numai în temeiul legii și pentru asigurarea respectării legii. Din actele dosarului ce fac obiectul camerei preliminare rezultă că atât procurorul B., cât și inculpata M., în calitate de procuror, au efectuat urmărire penală în cauza privind pe inculpatul W., au adoptat variante de anchetă diferite și au administrat probe care le-au îngăduit să își formeze o anumită convingere în raport cu existența infracțiunilor presupus a fi săvârșite de inculpatul W., cu

consecinţa adoptării unor acte procesuale inconciliabile, în aceeaşi cauză, cu eventuale efecte asupra cauzei iniţiale aflate pe rolul Tribunalului Ploieşti. Ceea ce trebuie evidenţiat este nu numai că urmărirea penală efectuată succesiv, de către cei doi procurori, în aceeaşi cauză, a generat efectuarea de către fiecare a unor acte de urmărire penală sau luarea unor măsuri care particularizau variante de anchetă diferite, în acord cu viziunea fiecăruia dintre aceştia, dar şi faptul că la un moment dat, în cursul anchetei, unul dintre cei doi procurori, tinzând să justifice punctul său de vedere iniţial, a efectuat urmărirea penală împotriva celuilalt, tocmai cu privire la modul în care a instrumentat cauza în care, în timp, ambii au efectuat acte de urmărire penală. Aşadar, nu există doar o contrarietate de viziuni în legătură cu destinul anchetei ce se efectua faţă de inculpatul W., ci, mai mult decât atât, procurorul B. a efectuat acte de urmărire penală în prezenta cauză faţă de inculpata M. pentru a stabili dacă activitatea de urmărire penală realizată de aceasta faţă de inculpatul W. avea semnificaţia unor acte de complicitate posterioară, în strânsă legătură cu faptele pentru care inculpatul era cercetat. Or, din poziţia de procuror care a efectuat urmărirea penală în cauza privind pe inculpatul W., având o părere diferită de cea a inculpatei M. în ceea ce priveşte orientarea anchetei desfăşurate faţă de acesta, procurorul B. nu mai putea fi obiectiv în prezenta cauză, în care ancheta urmărea să stabilească dacă maniera în care fusese instrumentat dosarul (în care ambii procurori lucraseră succesiv) constituie infracţiunea de favorizarea făptuitorului cu consecinţa de a se confirma, pe această cale, viabilitatea variantei sale de anchetă din dosarul iniţial. Prin urmare, capacitatea de a efectua urmărirea penală a procurorului B., în cauza în care era cercetată inculpata, era afectată de existenţa unor situaţii de implicare profesională care puneau sub semnul îndoielii imparţialitatea sa, raportat la întregul context expus anterior *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 361 din 18 iunie 2018, în Cpp Ad. 3, p. 189).*

§2. Aspecte procedurale

- *în faza de urmărire penală, de cameră preliminară sau în cea de judecată*, declaraţia de abţinere şi cererea de recuzare a procurorului se poate formula oral ori în scris, cu arătarea cazului de incompatibilitate şi a temeiurilor de fapt cunoscute la momentul formulării declaraţiei/cererii, care constituie motivul abţinerii/recuzării;

- ***declaraţia de abţinere*** se face de îndată ce procurorul a luat cunoştinţă de existenţa cazului de incompatibilitate; în cazul în care persoana incompatibilă nu a făcut declaraţie de abţinere, părţile sau subiecţii procesuali principali pot face cerere de recuzare, de îndată ce au aflat despre existenţa cazului de incompatibilitate;

- ***cererea de recuzare*** se formulează doar împotriva procurorului care efectuează activităţi judiciare în cauză;

- ***în cursul urmăririi penale***, asupra abţinerii sau recuzării[1] procurorului se pronunţă *procurorul ierarhic superior*; este inadmisibilă recuzarea procurorului chemat

[1] Chiar dacă soluția de neconstituționalitate viza competența de soluționare a cererii de recuzare, considerentele DCC nr. 625/2016 relevă că atâta timp cât cauza se află înregistrată pe rolul unui judecător, numai acesta poate soluționa incidentele referitoare la incompatibilitatea procurorului de ședință. Prin urmare, regulile de la recuzare se vor aplica în mod corespunzător și în materia recuzării.

să decidă asupra recuzării; deopotrivă, se va respinge ca inadmisibilă declarația de abținere sau cererea de recuzare adresată altui organ judiciar,; constatarea inadmisibilității cererii de recuzare este în competența procurorul în fața căruia s-a formulat cererea, iar nu a procurorului ierarhic superior;

- consecutiv DCC nr. 625/2016, în cazul în care procurorul participă în cursul urmăririi penale la proceduri care se desfășoară în fața judecătorului de drepturi și libertăți asupra abținerii sau recuzării procurorului, *nu se va pronunța procurorul ierarhic superior, ci judecătorul de drepturi și libertăți* în fața căruia a fost formulată declarația de abținere sau cererea de recuzare a procurorului;

- în faza de cameră preliminară sau în cea de judecată, ca efect al DCC nr. 625/2016, asupra abținerii sau recuzării procurorului se va pronunța judecătorul de cameră preliminară sau, după caz, instanța în fața căreia a fost formulată declarația de abținere sau cererea de recuzare a procurorului; în cadrul procedurilor de soluționare a declarației de abținere sau a cererii de recuzare a procurorului desfășurate în fața unui judecător este inadmisibilă recuzarea judecătorului chemat să soluționeze cererea de recuzare a procurorului;

- atunci când procedura se desfășoară în fața judecătorului de drepturi și libertăți, a judecătorului de cameră preliminară sau a instanței de judecată, declarația de abținere sau cererea de recuzare a procurorului care participă la ședința de judecată se adresează acestora, *sub sancțiunea inadmisibilității.* Inadmisibilitatea se constată de judecătorul sau, după caz, de completul de judecată în fața căruia s-a formulat;

- procurorul recuzat poate participa la soluționarea cererii privitoare la măsura preventivă (de pildă, poate participa, până la soluționarea cererii de recuzare, la soluționarea propunerii de arestare preventivă sau de arest la domiciliu) și poate efectua acte sau dispune orice măsuri care justifică urgența;

- în cursul urmăririi penale, atunci când cererea de recuzare sau declarația de abținere este soluționată de procurorul ierarhic superior, acesta va dispune *prin ordonanță care nu este supusă niciunei căi de atac*, în cel mult 48 de ore de la primirea declarației/cererii; procurorul ierarhic superior poate dispune fie respingerea abținerii sau a recuzării, fie admiterea, caz în care va indica procurorul care va efectua urmărirea penală, precum și actele efectuate sau măsurile luate de procurorul incompatibil, care se mențin; împotriva ordonanței prin care a fost respinsă cererea de recuzare nu poate fi formulată plângere în condițiile art. 336 C.proc.pen. la procurorul ierarhic superior celui care a dispus-o

- în cazul în care cererea de recuzare sau declarația de abținere este soluționată de instanța de judecată, respectiv de judecătorul de cameră preliminară sau de judecătorul de drepturi și libertăți, aceștia pot efectua orice verificări sau pot fi ascultați subiecții procesuali, părțile sau procurorul care se abține ori a cărui recuzare a fost solicitată;

- soluționând declarația de abținere sau cererea de recuzare a procurorului, instanța de judecată, respectiv judecătorul de cameră preliminară sau judecătorul de drepturi și libertăți, poate dispune, în urma unei proceduri desfășurate în camera de consiliu, *prin încheiere motivată*, fie respingerea declarației/cererii, fie admiterea ei;

- în caz de admitere a abţinerii sau a recuzării procurorului se va stabili în ce măsură actele îndeplinite ori măsurile dispuse de procurorul incompatibil se menţin;

- *încheierea* prin care se soluţionează abţinerea ori recuzarea procurorului, *indiferent de soluţia dispusă, nu este supusă niciunei căi de atac*; chiar fără a contesta încheierea prin care a fost respinsă abţinerea sau recuzarea, partea, subiectul procesual principal sau procurorul pot solicita în calea de atac a apelului să se constate existenţa unui caz de incompatibilitate a procurorului care a participat la judecata în primă instanţă; deopotrivă, incompatibilitatea procurorului care a efectuat sau supravegheat urmărirea penală şi/sau care a întocmit rechizitoriul va putea fi invocată în faza de cameră preliminară.

Secţiunea a 3-a. Incompatibilitatea organului de cercetare penală

- existenţa unui caz de incompatibilitate a organului de cercetare penală poate atrage *nulitatea relativă* a actelor efectuate de acesta în condiţiile art. 282 C.proc.pen.

§1. Cazuri de incompatibilitate a organului de cercetare penală

Potrivit art. 65 alin. (1) C.proc.pen. raportat la art. 64 alin. (1) lit. a)-d) şi f) C.proc.pen., organul de cercetare penală este incompatibil de a efectua acte de cercetare penală dacă:

(i) a fost reprezentant sau avocat al unei părţi ori al unui subiect procesual principal, în aceeaşi cauză sau în altă cauză;

(ii) este rudă sau afin, până la gradul al IV-lea inclusiv, ori se află într-o altă situaţie dintre cele prevăzute la art. 177 C.pen. (membru de familie) cu una dintre părţi, cu un subiect procesual principal, cu avocatul ori cu reprezentantul acestora;

(iii) a fost expert sau martor, în cauză[1];

---

[1] Relativ la acest caz de incompatibilitate, în DCC nr. 243/2018 instanţa de contencios constituţional a apreciat că „organul de cercetare penală este incompatibil a efectua acte de cercetare penală dacă a fost expert sau martor, în cauză. În calitate de martor, organul de cercetare penală trebuie să fi dat declaraţii în cauză, iar în calitate de expert să fi fost anterior desemnat în cauză de un organ judiciar. Curtea reţine că prevederi similare se regăseau şi în legea procesual penală anterioară, respectiv art. 49 alin. (2) raportat la art. 48 alin. (1) lit. b)-i) C.proc.pen. din 1968, justificarea reglementării acestui caz de incompatibilitate fiind aceea că expertul şi-a exprimat părerea în legătură cu anumite aspecte ale cauzei penale, iar persoana care a furnizat o probă într-o cauză penală să nu poată, ulterior, chiar ea să evalueze proba respectivă. Aşadar, Curtea reţine că dispoziţiile art. 65 alin. (1) raportat la art. 64 alin. (1) lit. c) C.proc.pen. reglementează cu privire la lipsa de imparţialitate funcţională a organului de cercetare penală, în ipoteza în care acesta a exercitat funcţii diferite în cadrul aceluiaşi proces penal, ceea ce justifică în mod obiectiv îndoielile cu privire la imparţialitatea sa. De asemenea, Curtea reţine că existenţa unui caz de incompatibilitate a organului de cercetare penală în cadrul procesului penal determină nulitatea relativă a actelor efectuate de acesta, în condiţiile art. 282

- în cazul în care un poliţist a încheiat în calitate de organ de constatare procesul-verbal de constatare a infracţiunii flagrante, acesta poate fi audiat ulterior în cauza penală în calitate de martor; ulterior audierii, acesta este incompatibil să efectueze acte de urmărire penală în cauză în calitate de organ de cercetare penală;

(iv) este tutore sau curator al unei părţi sau al unui subiect procesual principal;

(v) există o suspiciune rezonabilă că imparţialitatea organului de cercetare penală este afectată.

Acest ultim caz poate fi reţinut, de pildă, în următoarele ipoteze, când imparţialitatea organului de cercetare penală ar putea fi ştirbită: **1.** dacă există împrejurări din care rezultă că agentul de poliţie judiciară ce îndeplineşte rolul de organ de cercetare penală, soţul sau vreo rudă apropiată sau vreun afin este interesat de soluţia ce ar putea fi dispusă în cauză; **2.** dacă organul de cercetare penală a primit liberalităţi de la una din părţi, avocatul sau mandatarul acesteia ori de la vreun subiect procesual principal; **3.** dacă există duşmănie între agentul de poliţie judiciară ce îndeplineşte rolul de organ de cercetare penală, soţul sau una din rudele sale şi una din părţi, soţul sau rudele acesteia sau un subiect procesual principal etc.

- *potrivit Codului de procedură penală, organul de cercetare penală care a efectuat acte de cercetare penală nu este incompatibil să procedeze la refacerea actelor de cercetare penală, când s-a dispus restituirea cauzei de judecătorul de cameră preliminară*; astfel, în cazul în care judecătorul de cameră preliminară a dispus restituirea cauzei la parchet, organul de cercetare penală care, sub supravegherea procurorului a efectuat anterior în cauză acte de cercetare penală, poate proceda la refacerea acestora;

- în cazul în care judecătorul de cameră preliminară admite plângerea împotriva unei soluţii de clasare dispusă de procuror şi trimite cauza pentru completarea urmării penale, organul de cercetare penală care, sub supravegherea procurorului, a efectuat anterior în cauză acte de cercetare penală, nu este incompatibil să procedeze la completarea acestora.

§2. Aspecte procedurale

- declaraţia de abţinere şi cererea de recuzare a organului de cercetare penală se poate formula oral ori în scris numai în faza de urmărire penală şi se soluţionează de către procurorul care supraveghează cercetarea penală, în cel mult 48 de ore de la data formulării[1];

C.proc.pen. În aceste condiţii, faţă de cele reţinute, Curtea constată că normele procesual penale criticate instituie un caz de incompatibilitate a organului de cercetare penală în acord cu dispoziţiile constituţionale ale art. 21 alin. (3), acestea constituind expresia aplicării, în plan legislativ, a principiului constituţional care consacră dreptul la un proces echitabil".

[1] În minuta întâlnirii preşedinţilor secţiilor penale ale Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie şi curţilor de apel (Craiova, 3-4 iunie 2021, p. 41) s-a luat în discuţie problema recuzării organului de cercetare penală în situaţia în care aceasta este făcută după emiterea soluţiei de clasare de către una dintre părţi, care nu cunoştea acest aspect. S-a agreat opinia în sensul în care competent să soluţioneze o astfel de cerere este conducătorul Parchetului care a emis ordonanţa de clasare, nu procurorul de caz, având în vedere că legalitatea actelor de urmărire penală se verifică de procurorul ierarhic superior celui care a soluţionat cauza.

- cererea de recuzare se adresează fie persoanei recuzate, fie procurorului. În cazul în care cererea este adresată persoanei care efectuează urmărirea penală, aceasta este obligată să o înainteze împreună cu lămuririle necesare, în termen de 24 de ore, procurorului, fără a întrerupe cursul urmăririi penale;

- procurorul care supraveghează cercetarea penală poate dispune, *prin ordonanţă, care nu este supusă niciunei căi de atac*, fie respingerea abţinerii sau a recuzării, fie admiterea, caz în care va indica persoana care va efectua cercetarea penală, precum şi actele efectuate sau măsurile luate de organul de cercetare penală incompatibil care se menţin;

- împotriva ordonanţei prin care a fost respinsă cererea de recuzare nu poate fi formulată plângere în condiţiile art. 336 C.proc.pen. la procurorul ierarhic superior celui care a dispus-o.

Secţiunea a 4-a. Incompatibilitatea magistratului-asistent sau a grefierului de şedinţă

- existenţa unui caz de incompatibilitate a magistratului-asistent sau a grefierului poate atrage *nulitatea relativă* a actelor efectuate de acesta în condiţiile art. 282 C.proc.pen.

§1. Cazuri de incompatibilitate a magistratului-asistent sau a grefierului de şedinţă

Potrivit art. 65 alin. (2) C.proc.pen. raportat la art. 64 alin. (1) C.proc.pen., magistratul-asistent sau grefierul de şedinţă este incompatibil de a participa la judecarea unei cauze penale dacă:

(i) a fost reprezentant sau avocat al unei părţi ori al unui subiect procesual principal, în aceeaşi cauză sau în altă cauză;

(ii) este rudă sau afin, până la gradul al IV-lea inclusiv, ori se află într-o altă situaţie dintre cele prevăzute la art. 177 C.pen. (membru de familie) cu una dintre părţi, cu un subiect procesual principal, cu avocatul ori cu reprezentantul acestora;

(iii) a fost expert sau martor, în cauză;

(iv) este tutore sau curator al unei părţi sau al unui subiect procesual principal;

(v) a efectuat, în cauză, acte de urmărire penală sau a participat, în calitate de procuror, la orice procedură desfăşurată în faţa unui judecător sau a unei instanţe de judecată;

(vi) există o suspiciune rezonabilă că imparţialitatea magistratului-asistent/grefierului este afectată;

***(vii) este soţ sau rudă ori afin până la gradul al patrulea inclusiv* ori se află într-o altă situaţie dintre cele prevăzute la art. 177 C.pen. (membru de familie) cu**

judecătorul de drepturi şi libertăţi, judecătorul de cameră preliminară ori cu *vreunul din judecătorii care fac parte din completul de judecată care participă la şedinţa de judecată.*

- *de asemenea, magistratul-asistent este incompatibil să participe la judecarea unei cauze dacă este soţ sau rudă ori afin până la gradul al patrulea inclusiv* ori se află într-o altă situaţie dintre cele prevăzute la art. 177 C.pen. (membru de familie) *cu grefierul de şedinţă.*

§2. Aspecte procedurale

- declaraţia de abţinere şi cererea de recuzare a magistratului-asistent ori a grefierului de şedinţă se poate formula oral ori în scris;

- în cazul în care magistratul-asistent/grefierul nu a făcut declaraţie de abţinere, părţile, subiecţii procesuali principali sau procurorul pot face cerere de recuzare de îndată ce au aflat despre existenţa cazului de incompatibilitate;

- abţinerea sau recuzarea magistratului-asistent se soluţionează *de completul de judecată*;

- abţinerea sau recuzarea grefierului se soluţionează de judecătorul de drepturi şi libertăţi, de judecătorul de cameră preliminară sau, după caz, de completul de judecată;

- procedura de soluţionare a declaraţiei de abţinere sau a cererii de recuzare este nepublică şi, în principiu, necontradictorie, realizându-se în cel mult 24 de ore de la data formulării cererii/declaraţiei, în cameră de consiliu, fără participarea celui care declară că se abţine sau care este recuzat; dacă apreciază necesar pentru soluţionarea cererii, judecătorul sau completul de judecată, după caz, poate efectua orice verificări şi poate asculta procurorul, subiecţii procesuali principali, părţile şi persoana care se abţine sau a cărei recuzare se solicită;

- grefierul sau magistratul-asistent care a formulat declaraţia de abţinere, respectiv procurorul, subiectul procesual principal sau partea care au formulat cererea de recuzare trebuie să probeze existenţa cazului de incompatibilitate;

- soluţionând declaraţia de abţinere sau cererea de recuzare, completul legal învestit poate dispune, prin încheiere, fie respingerea declaraţiei/cererii, fie admiterea ei; în cazul respingerii abţinerii sau recuzării, magistratul-asistent ori grefierul de şedinţă care s-a abţinut sau care a fost recuzat continuă să participe la judecarea cauzei; în caz de admitere a abţinerii sau recuzării, completul care a soluţionat cauza trebuie să stabilească în ce măsură actele îndeplinite ori măsurile dispuse se menţin, având în vedere că la şedinţa de judecată a participat un magistrat-asistent/grefier de şedinţă incompatibil;

- încheierea prin care se soluţionează abţinerea ori recuzarea, *indiferent de soluţia dispusă*, nu este supusă niciunei căi de atac.

Secţiunea a 5-a. Incompatibilitatea expertului/specialistului

- existenţa unui caz de incompatibilitate a expertului poate atrage *nulitatea relativă* a raportului de expertiză întocmit de acesta în condiţiile art. 282 C.proc.pen.

§1. Cazuri de incompatibilitate a expertului şi a specialistului

Potrivit art. 174 C.proc.pen. raportat la art. 64 C.proc.pen., expertul/specialistul este incompatibil de a participa într-o cauză penală dacă:

(i) a fost reprezentant sau avocat al unei părţi ori al unui subiect procesual principal, chiar şi în altă cauză;

(ii) este rudă sau afin, până la gradul al IV-lea inclusiv, ori se află într-o altă situaţie dintre cele prevăzute la art. 177 C.pen. (membru de familie) cu una dintre părţi, cu un subiect procesual principal, cu avocatul ori cu reprezentantul acestora;

(iii) a fost martor, în cauză;

(iv) este tutore sau curator al unei părţi sau al unui subiect procesual principal;

(v) a efectuat, în cauză, acte de urmărire penală sau a participat, în calitate de procuror, la orice procedură desfăşurată în faţa unui judecător sau a unei instanţe de judecată;

(vi) există o suspiciune rezonabilă că imparţialitatea expertului este afectată.

- prin **DCC nr. 87 din 13 februarie 2019**, instanţa de contencios constituţional a admis excepţia de neconstituţionalitate şi a constatat că soluţia legislativă cuprinsă de dispoziţiile art. 174 alin. (1) C.proc.pen., care nu prevede aplicarea cazurilor de incompatibilitate prevăzute de art. 64 din acelaşi act normativ şi în ceea ce îl priveşte *pe specialistul* care funcţionează în cadrul organelor judiciare sau din afara acestora, care efectuează constatarea potrivit art. 172 alin. (10) C.proc.pen., este neconstituţională[1]; prin urmare, cazurile de incompatibilitate ale expertului urmează a fi avute în vedere şi pentru evaluarea incompatibilităţii specialistului desemnat să efectueze un raport de constatare;

- ***alte situaţii de incompatibilitate:***

1. *expert oficial – expert parte:* în aceeaşi cauză, o persoană nu poate avea atât calitatea de expert desemnat de organul judiciar, cât şi pe aceea de expert recomandat de unul dintre subiecţii procesuali; expertul desemnat de procuror să efectueze expertiza în cursul urmăririi penale nu poate fi propus de Ministerul Public să participe în calitate de expert – parte în cadrul procedeului probatoriu al expertizei încu-

[1] Trebuie notat că geneza acestei excepţii o găsim într-o cauză concretă în care, aşa cum s-a arătat în motivarea excepţiei de neconstituţionalitate, o persoană care s-a sesizat din oficiu, a audiat martori şi a efectuat alte acte de urmărire penală a devenit ulterior specialist în cauza respectivă. La momentul analizării probelor neconstituţionale voi preciza particularitatea acestei hotărâri în care Curtea Constituţională nu se preocupă în special de analiza de neconstituţionalitate, ci mai degrabă identifică soluţia care ar trebui pronunţată în cauză (parag. 50 şi 51 din decizie).

viinţate de către instanţa de judecată, faţă de situaţia de incompatibilitate în care se află în condiţiile în care prin exprimarea opiniei în faza de urmărire penală există temeiuri că imparţialitatea acestuia este afectată în faza de judecată;

2. *expert – martor:* dacă expertul este şi martor la săvârşirea infracţiunii, *calitatea de martor are întâietate* faţă de calitatea de expert, mijlocul de probă ce urmează a fi administrat în cauză fiind declaraţia martorului, iar nu raportul de expertiză; incompatibilitatea între calitatea de expert şi cea de martor face ca audierea sa în condiţiile art. 179 C.proc.pen. să fie realizată tot în calitate de expert, chiar dacă procedura de desfăşurare a audierii este cea referitoare la audierea martorilor;

3. *expert parte – expertize medico-legale:* nu poate fi desemnată ca expert recomandat de părţi în aceeaşi cauză *o persoană care funcţionează în cadrul aceleiaşi instituţii medico-legale, institut sau laborator de specialitate* cu expertul desemnat de conducerea instituţiei respective la solicitarea organului judiciar.

- potrivit art. 35 din H.G. nr. 774/2000 pentru aprobarea Regulamentului de aplicare a dispoziţiilor O.G. nr. 1/2000 privind organizarea activităţii şi funcţionarea instituţiilor de medicină legală este incompatibil să efectueze un raport de expertiză medico-legală sau noua expertiză medico-legală medicul legist care, în aceeaşi cauză, a eliberat un certificat medico-legal; în cazul în care medicul legist este împiedicat, din motive justificate, să efectueze lucrarea solicitată, el comunică în scris acest lucru, arătând motivele, de îndată, instituţiei de medicină legală competente, în vederea desemnării unei alte persoane de specialitate. Medicii rezidenţi în specialitatea medicină legală nu pot semna acte medico-legale;

Persoana aflată în vreunul dintre cazurile de incompatibilitate prevăzute de art. 64 C.proc.pen. nu poate fi desemnată ca expert, iar în cazul în care a fost desemnată, hotărârea judecătorească nu se poate întemeia pe constatările şi concluziile acesteia. Motivul de incompatibilitate trebuie dovedit de cel ce îl invocă.

§2. Aspecte procedurale

- dispoziţiile art. 66-68 C.proc.pen. se vor aplica în mod corespunzător în cazul expertului şi al specialistului;

- este inadmisibilă cererea de recuzare care vizează în ansamblu o întreagă instituţie sau un corp profesional în care funcţionează expertul/specialistul desemnat să efectueze expertiza/raportul de constatare; ca şi în cazul organelor judiciare, cererea de recuzare trebuie formulată numai cu privire la expertul numit/desemnat să efectueze expertiza şi cu privire la care trebuie indicat explicit cazul de incompatibilitate şi temeiul factual al acestuia (de pildă, nu se poate formula o cerere de recuzare a INML – Mina Minovici sau a INEC, ci numai cu privire la experţii/medici-legişti desemnaţi să efectueze expertiza);

- *în faza de urmărire penală*, declaraţia de abţinere sau cererea de recuzare a expertului/specialistului se poate formula oral ori în scris şi se soluţionează de către procurorul care supraveghează sau efectuează urmărirea penală, prin ordonanţă, în cel mult 48 de ore de la data formulării declaraţiei/cererii;

- procurorul poate dispune prin ordonanţă fie respingerea abţinerii sau a recuzării, fie admiterea, caz în care va stabili care dintre actele efectuate sau măsurile luate de acesta se menţin; organul de urmărire penală care efectuează urmărirea penală va trebui să dispună, în caz de admitere a cererii de recuzare sau a declaraţiei de abţinere, înlocuirea expertului/specialistului desemnat cu un nou expert/specialist;

- *în faza de judecată*[1], declaraţia de abţinere şi cererea de recuzare a expertului se poate formula oral ori în scris şi se soluţionează de completul de judecată; întrucât în faza de judecată nu se poate dispune efectuarea unui raport de constatare, nu va fi posibilă nici recuzarea sau abţinerea specialistului;

- procedura de soluţionare a declaraţiei de abţinere sau a cererii de recuzare este nepublică şi, în principiu, necontradictorie, realizându-se în cel mult 24 de ore de la data formulării cererii/declaraţiei, în cameră de consiliu, fără participarea celui care declară că se abţine sau care este recuzat; dacă apreciază necesar pentru soluţionarea cererii, judecătorul sau completul de judecată, după caz, poate efectua orice verificări şi poate asculta procurorul, subiecţii procesuali principali, părţile şi persoana care se abţine sau a cărei recuzare se solicită;

- soluţionând declaraţia de abţinere sau cererea de recuzare, completul legal învestit poate dispune prin încheiere fie respingerea declaraţiei/cererii, fie admiterea ei; în cazul respingerii abţinerii sau recuzării, expertul care s-a abţinut sau care a fost recuzat continuă să participe la judecarea cauzei; în caz de admitere a abţinerii sau recuzării, completul care a soluţionat cauza trebuie să stabilească în ce măsură actele îndeplinite ori măsurile dispuse se menţin, având în vedere că la şedinţa de judecată a participat un expert incompatibil; instanţa căreia i s-a repartizat spre judecată cauza va trebui să dispună, în caz de admitere a cererii de recuzare sau a declaraţiei de abţinere, înlocuirea expertului desemnat cu un nou expert;

- încheierea prin care se soluţionează abţinerea ori recuzarea, *indiferent de soluţia dispusă*, nu este supusă niciunei căi de atac.

---

[1] Având în vedere că în faza de cameră preliminară poate fi administrat orice mijloc de probă care nu este interzis de lege, ar fi teoretic posibilă şi dispunerea unei expertize; în acest caz, declaraţia de abţinere/cererea de recuzare a expertului se va soluţiona de judecătorul de cameră preliminară.

Capitolul VI
Strămutarea

În acest capitol va fi analizat, în principal, cel de-al doilea remediu procesual instituit de legiuitor în vederea asigurării standardului de imparţialitate în efectuarea actului de justiţie. Spre deosebire de primul remediu (incompatibilitatea) care presupune o analiză individuală a suspiciunilor de lipsă de imparţialitate a organelor judiciare, strămutarea vizează o suspiciune colectivă de lipsă de imparţialitate a organelor judiciare. Alături de strămutare vor fi studiate şi celelalte proceduri care produc efecte echivalente, respectiv desemnarea altei instanţe pentru judecarea cauzei ce constituie o veritabilă strămutare care poate fi dispusă încă din faza de urmărire penală, precum şi trimiterea cauzei la un alt parchet care presupune o strămutare a activităţii de efectuare a urmăririi penale.

Secţiunea 1. Noţiune

- este măsura dispusă pentru a se asigura buna desfăşurare a procedurilor penale şi respectarea dreptului la un proces echitabil, constând în trecerea ***unei cauze penale*** de la instanţa de judecată sesizată cu aceasta la o altă instanţă egală în grad[1], în situaţia în care nu există garanţii de imparţialitate cu referire la judecarea cauzei, în privinţa niciunuia dintre judecătorii instanţei sesizate;

- prin noţiunea de „***cauză penală***" trebuie avut în vedere dosarul penal în ansamblul său, aflat în faza camerei preliminare sau a celei de judecată, iar nu doar o componentă sectorială a acestuia (de pildă, este inadmisibilă cererea de strămutare doar a procedurii de verificare a legalităţii măsurilor preventive în cursul judecăţii, iar nu a judecării cauzei în ansamblu); faţă de dispoziţiile art. 75 alin. (2) C.proc.pen., strămutarea nu se aplică procedurilor aflate în faţa judecătorului de drepturi şi libertăţi în legătură cu cauze aflate pe rolul organelor de urmărire penală, acestea neputând privi decât măsuri procesuale sau procedee probatorii sectoriale, iar nu ansamblul cauzei (de exemplu, este inadmisibilă cererea de strămutare a soluţionării contestaţiei formulate de inculpat împotriva măsurii asiguratorii dispuse de procuror în cursul urmăririi penale);

[1] Noţiunea de instanţă este folosită în sens generic, strămutarea putând fi dispusă şi cu privire la cauzele aflate pe rolul judecătorului de cameră preliminară.

- *este inadmisibilă* strămutarea judecării unei cauze aflate pe rolul unui complet al Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie, secţia penală, ori pe rolul completului de 5 judecători din cadrul instanţei supreme sau pe rolul curţii militare de apel;

- prin Codul de procedură penală s-au menţinut soluţiile adoptate prin Legea nr. 2/2013 prin care au fost operate o serie de modificări în materia strămutării care vizează reducerea competenţei Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie de soluţionare a cererilor de strămutare, prin păstrarea în competenţa sa numai a cererilor de strămutare de la o curte de apel la altă curte de apel. Cât priveşte cererile de strămutare de la un tribunal la alt tribunal, respectiv de la o judecătorie la altă judecătorie, legea prevede ca acestea să fie soluţionate de către curtea de apel. Astfel, legiuitorul a adoptat o abordare de acordare a competenţei de soluţionare a cererilor de strămutare nu doar instanţei supreme, ci şi curţilor de apel, similară cu cea consacrată prin Codul de procedură civilă – Legea nr. 134/2010, republicată, intrat în vigoare la 15 februarie 2013.

Procedura strămutării constituie remediul procesual prin care se asigură garantarea exigenţei de imparţialitate a judecătorilor din cadrul unei instanţe privite în ansamblu. Astfel, în cazul în care petentul probează în mod credibil existenţa unui risc de afectare a imparţialităţii judecătorilor unei instanţe, Curtea de Apel sau, după caz, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, prin derogare de la regulile competenţei teritoriale, pot muta judecarea unei cauze (în întregul ei) în primă instanţă sau în apel, sau chiar în căile extraordinare de atac de la instanţa competentă teritorial la o altă instanţă (*forum delegationis*). În acest sens, Curtea Constituţională a apreciat că „strămutarea nu este o procedură de soluţionare în fond a procesului, ci constituie o procedură specială, de stabilire a competenţei teritoriale a instanţei de judecată, menită tocmai să asigure condiţiile unui proces echitabil, în care părţile să dispună de aceleaşi mijloace de apărare şi să aibă posibilitatea să îşi exercite dreptul la apărare în mod efectiv şi eficient. Strămutarea poate fi percepută ca un instrument de procedură care permite unei părţi să ceară dezînvestirea unei jurisdicţii în ansamblul său, dacă este suspectată de parţialitate. La fel ca recuzarea, strămutarea pentru cauză de suspiciune legitimă asigură protecţia imparţialităţii judecătorilor în cadrul unei proceduri penale. De aceea, ea îşi găseşte un fundament efectiv în dreptul la un tribunal independent şi imparţial" (Decizia nr. 237/2003, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 539 din 28 iulie 2003, precum şi Decizia nr. 528/2005, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 1037 din 22 noiembrie 2005). Potrivit art. 71 C.proc.pen., curtea de apel strămută judecarea unei cauze de la un tribunal sau, după caz, de la o judecătorie din circumscripţia sa la o altă instanţă de acelaşi grad din circumscripţia sa în două cazuri, şi anume: există o suspiciune rezonabilă că imparţialitatea judecătorilor instanţei este afectată datorită împrejurărilor cauzei sau a calităţii părţilor şi/sau există pericol de tulburare a ordinii publice. Din analiza dispoziţiilor art. 71 C.proc.pen. rezultă că strămutarea se dispune numai atunci când este probat cel puţin unul dintre cele două cazuri explicit şi limitativ prevăzute de lege prin care poate fi afectată exigenţa de imparţialitate a instanţei şi, implicit, echitatea procesului penal. Astfel, este în sarcina celui care a formulat cererea de strămutare să probeze existenţa unor împrejurări de natură a crea o suspiciune de ansamblu,

colectivă, cu privire la obiectivitatea şi imparţialitatea sau aparenţa de imparţialitate a judecătorilor unor instanţe, de natură a impieta înfăptuirea justiţiei *(C.A. Oradea, secţia penală, sentinţa nr. 109/2020, nepublicată).*

Secţiunea a 2-a. Cazuri

- judecarea unei cauze (primă instanţă, apel, sau căi extraordinare de atac) se strămută de la instanţa competentă teritorial la o altă instanţă egală în grad, în următoarele ***două cazuri***:

(i)* bănuiala legitimă: *când există o suspiciune rezonabilă că imparţialitatea judecătorilor este afectată datorită împrejurărilor cauzei sau a calităţii părţilor;

- trebuie ca toţi judecătorii unei instanţe să se afle, în mod evident, într-o situaţie de incompatibilitate sau să existe o suspiciune rezonabilă cu privire la existenţa unui risc de parţialitate care să planeze asupra ansamblului instanţei/secţiei unei instanţe, astfel încât procurorul/partea/subiectul procesual principal să considere că buna înfăptuire a actului de justiţie este afectată;

- *faptul că suspiciunea rezonabilă trebuie să rezulte din împrejurările de fapt sau de drept ale cauzei, ori din cauza calităţii părţilor* (de pildă, oameni politici cu o influenţă notorie într-o comunitate locală, ce pot atrage o aparenţă de lipsă de imparţialitate a judecătorilor) conduce la concluzia că analiza necesităţii strămutării nu trebuie să fie raportată exclusiv la cazurile de incompatibilitate şi riscul de parţialitate trebuie evaluat în ansamblu; în acelaşi sens, în doctrină[1] s-a arătat că suspiciunea asupra imparţialităţii judecătorilor este una *colectivă*, fiind determinată de împrejurări ce creează la locul judecării cauzei o ambianţă nefavorabilă înfăptuirii corecte a justiţiei; legea pare să limiteze izvorul riscurilor de parţialitate la *împrejurările de fapt sau de drept ale cauzei ori la calitatea părţilor*;

- respectarea dreptului la un proces echitabil impune ca strămutarea să poată fi dispusă şi în situaţia în care se reţine doar o aparenţă a lipsei de imparţialitate a tuturor judecătorilor instanţei de la care se cere strămutarea cauzei;

- cel care solicită strămutarea trebuie să dovedească faptul că toţi judecătorii instanţei sau, după caz, ai secţiei penale a instanţei sunt incompatibili să judece cauza; deşi nu constituie o condiţie de admisibilitate a cererii de strămutare, formularea în prealabil a unor cereri de recuzare, existenţa unor declaraţii de abţinere succesive a mai multor judecători poate reprezenta un indiciu al existenţei unui risc ca aparenţa de imparţialitate să fie afectată la nivelul acelei instanţe;

Instituţia strămutării vizează strict activitatea judecătorilor dintr-o instanţă. Prin urmare, nu pot fi analizate în acest cadru procesual aprecierile petentei privind modalitatea de instrumentare a dosarului de către organele de

[1] *Gh. Mateuţ*, Tratat de procedură penală. Partea generală, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2007, p. 527.

urmărire penală și carențele existente în activitatea acestora. Nici modalitatea în care a fost soluționată o cauză între aceleași părți de către aceeași instanță nu poate face obiectul prezentei analize. O interpretare în sensul celor indicate de petentă ar transforma instanța care soluționează strămutarea într-o instanță de control judiciar (doar astfel putându-se stabili corectitudinea soluției), lucru inadmisibil în prezentul cadru procesual *(C.A. București, secția I penală, sentința nr. 109 din 28 mai 2019, în Cpp Ad. 3, p. 198).*

- spre deosebire de vechiul Cod, actualul Cod de procedură penală nu mai prevede nici „dușmăniile locale" și nici faptul că una dintre părți are o rudă sau un afin până la gradul al patrulea inclusiv printre judecători sau procurori, asistenții judiciari sau grefierii instanței drept ipoteze ce pot conduce la existența unei suspiciuni de parțialitate a judecătorilor unei instanțe;

- în literatura de specialitate[1] s-au reținut următoarele situații în care *au fost admise* cereri de strămutare:

a) inculpata este decanul baroului din județul în care are loc judecata cauzei, calitate în care a avut colaborări profesionale cu magistrații instanței de la care se solicită strămutarea (*I.C.C.J., secția penală, sentința nr. 662 din 29 aprilie 2011, www.scj.ro*);

b) față de calitatea persoanei vătămate, care este judecător în cadrul instanței pe rolul căreia se află cauza, în care petentul este judecat pentru infracțiunea de încălcare a solemnității ședinței; prin rechizitoriu s-a reținut că, fiind audiat anterior într-un alt dosar, inculpatul a adresat în mod repetat cuvinte jignitoare și obscene președintelui completului de judecată, persoana vătămată din cauza în care s-a admis strămutarea (*C.A. Craiova, secția penală, sentința nr. 164 din 15 septembrie 2015, www.rolii.ro*) sau în ipoteza similară când persoana față de care s-a dispus soluția de clasare este grefier în cadrul instanței care urmează să soluționeze plângerea împotriva acestei soluții [*C.A. Brașov, secția penală, sentința nr. 70 din 7 septembrie 2020 (www.rolii.ro)*];

c) reacțiile opiniei publice, posibila atenție deosebită pentru cauză în mediul local, necesitatea de a se asigura atât încrederea în imparțialitatea și obiectivitatea instanței, dar și judecarea în condiții normale și nu de presiune a suspiciunilor părților privind intervenția aparatului administrativ local cu care s-au aflat în relații inculpații impun strămutarea judecării cauzei. Derularea în condiții normale a procesului nu poate fi garantată în condițiile în care există riscul ca fiecare dispoziție luată de tribunal să fie pusă sub semnul îndoielii din cauza relațiilor de colaborare sau a cercului de cunoștințe al părții cu diverse persoane cu notorietate pe plan local, neputând fi omisă nici împrejurarea că deja acest pericol s-a lăsat a fi credibil prin strămutarea altor cauze de la aceeași instanță de către Înalta Curte de Casație și Justiție (*C.A. Timișoara, secția penală, sentința nr. 186/P.I. din 12 noiembrie 2015, www.rolii.ro*);

d) față de calitatea de președinte al instanței pe rolul căreia se află înregistrată cauza al tatălui inculpatului, precum și de faptul că mama acestuia are calitatea de grefier în cadrul aceleiași instanțe, poate exista o aparență de lipsă de imparțialitate a

[1] *M. Udroiu, D. Chertes*, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a.

magistraților din cadrul judecătoriei respective (*C.A. Oradea, secția penală, sentința nr. 40/P.I. din 19 aprilie 2016, www.rolii.ro*);

e) instanța care soluționează cauza este parte civilă în dosarul a cărei strămutare se solicită (*C.A. București, secția I penală, sentința nr. 65/F din 19 aprilie 2016, www.rolii.ro*) sau în ipoteza similară când plângerea împotriva soluției de clasare este semnată de vicepreședintele instanței din care face parte judecătorul de cameră preliminară care o va soluționa [*C.A. Timișoara, secția penală, sentința nr. 194 din 27 iulie 2020* (*www.rolii.ro*)];

g) calitatea părților (persoane implicate activ și consistent în mediul de afaceri local) și criticile privind modul în care s-a derulat urmărirea penală, cu referire la precaritatea probelor și lipsa de consistență a cercetărilor, sunt de natură a se răsfrânge asupra credibilității procedurii în ansamblul ei și a imparțialității organelor statului competente a soluționa demersul juridic demarat de petentă, iar din perspectiva acesteia, constituie un argument să considere că actul de justiție va fi părtinitor (*C.A. Cluj, secția penală, sentința nr. 197 din 4 decembrie 2018, www.rolii.ro*);

h) părțile au calitatea de avocat, respectiv procuror, obiectul cauzei fiind contestarea ordonanței privind aplicarea unei amenzi judiciare de către procuror avocatului (*C.A. Cluj, secția penală, sentința nr. 198 din 4 decembrie 2018, www.rolii.ro*);

i) relația de presupusă dușmănie între colectivul de procurori din cadrul parchetului de pe lângă judecătoria care soluționează cauza și petent, respectiv avocatul acestuia, care afectează întregul colectiv de judecători din cadrul judecătoriei care judecă dosarul al cărei strămutare se cere, aspecte care creează o raportare subiectivă a judecătorului cu privire la litigiul pe care este chemat să îl soluționeze (*C.A. Cluj, secția penală, sentința nr. 5 din 10 ianuarie 2019, www.rolii.ro*);

j) petenta a fost numită, încă din anul 2007, în funcția publică de consilier clasa I la Departamentul economico-administrativ al tribunalului de la care se solicită strămutarea cauzei, prin urmare, o perioadă îndelungată a desfășurat activități ce implicau relații directe cu judecătorii acestei instanțe (*C.A. Cluj, Secția penală, sentința nr. 62 din 29 martie 2019, www.rolii.ro*);

k) petenta care a formulat plângerea împotriva soluției de clasare este procuror în cadrul Parchetului de pe lângă Judecătoria la care se judecă plângerea, la primul termen de judecată admițându-se cererea de abținere a procurorului de ședință, coleg al petentei, considerându-se astfel că niciunul dintre procurorii Parchetului nu vor putea participa la soluționarea plângerii, dar și că legăturile profesionale ale petentei cu judecătorii instanței creează o suspiciune rezonabilă cu privire la imparțialitatea acestora, ambele temeiuri justificând strămutarea cauzei [*C.A. Alba Iulia, secția penală, sentința nr. 16 din 16 martie 2021* (*www.rolii.ro*)];

l) instanța care a decis strămutarea a reținut că evenimente anterioare, exterioare sau adiacente cursului procesului penal aflat pe rolul judecătoriei, respectiv persoana inculpatului și demersurile pe care le-a realizat în calitate de reprezentant al Asociației Composesorale, pot fi speculate în spațiul public local și în legătura cu cauza mai sus amintită, iar modul în care poate fi expusă situația, raportat la vizibilitatea judecătoriei și a judecătorilor din cadrul instanței în raza de competență teritorială, creează o presiune nespecifică asupra acestora, fapt ce face ca suspiciunea ridicată de către

inculpat cu privire la posibila imparţialitate a lor să fie una rezonabilă [*C.A. Cluj, secţia penală, încheierea nr. 95 din 5 mai 2021* (*www.rolii.ro*)].

- în doctrină[1] s-au evidenţiat următoarele ipoteze jurisprudenţiale *de respingere* a unor cereri de strămutare după cum urmează:

1. măsurile privind însoţirea persoanelor vătămate şi a martorilor la sediul instanţei şi în sala de judecată de către lucrători din cadrul I.P.J., care au participat la ancheta penală au un caracter pur administrativ, justificate de necesitatea asigurării normalei desfăşurări a procesului penal, în raport de numărul foarte mare al persoanelor care au participat la judecarea cauzei, astfel de elemente neputându-se circumscrie unor eventuale indicii ale lipsei de imparţialitate a instanţei (*I.C.C.J., secţia penală, sentinţa nr. 405 din 19 martie 2012, www.scj.ro*);

2. faptul că avocatul persoanei vătămate a fost judecător în cadrul curţii de apel în raza căreia se află judecătoria care judecă prezenta cauză nu are şi nu poate avea nicio influenţă asupra obiectivităţii judecătorilor în soluţionarea cauzei. În acelaşi timp, abţinerea unui judecător de la judecătoria care soluţionează cauza, dovedeşte tocmai faptul că, dacă ar exista o aparenţă de parţialitate, instituţia abţinerii este suficientă pentru a o înlătura (*C.A. Bacău, secţia penală, sentinţa nr. 40 din 12 aprilie 2016, www.rolii.ro*);

3. faptul că societăţile comerciale de la care au achiziţionat materialul lemnos aparţin unor oameni de afaceri foarte influenţi, care este posibil să intervină pentru ca anumite cereri de probatorii să nu fie acceptate de instanţa de judecată, precum şi că le-au fost respinse toate plângerile pe care le-au formulat împotriva societăţilor comerciale pretins furnizoare de mărfuri, deşi în plângeri afirmaseră că deţin probe că acele societăţi ar fi întocmit în fals facturi, chitanţe şi avize către aceşti inculpaţi, constituie aprecieri subiective pur personale ale petenţilor, astfel că nu reprezintă motive temeinice pentru admiterea cererii de strămutare (*C.A. Craiova, secţia penală, decizie nr. 102 din 5 mai 2016, www.rolii.ro*);

4. faptul că petenta a mai avut procese la această instanţă, iar soluţiile pronunţate nu i-au fost favorabile nu constituie un temei care să justifice existenţa unei situaţii în care imparţialitatea judecătorilor respectivei instanţe să fie pusă sub semnul îndoielii (*C.A. Bacău, secţia penală, sentinţa nr. 56 din 12 mai 2016, www.rolii.ro*);

5. nu există o legătură între formularea unei plângeri penale împotriva procurorilor de la un parchet şi afectarea imparţialităţii judecătorilor de la instanţa în circumscripţia căreia funcţionează parchetul respectiv (*C.A. Alba Iulia, secţia penală, sentinţa nr. 45 din 13 mai 2016, www.rolii.ro*);

6. admiterea ori respingerea unor probe este atributul exclusiv al completului de judecată, care poate aprecia concludenţa şi utilitatea probelor, în raport de materialul probator administrat, neputând constitui temei pentru strămutarea cauzei, la fel cum susţinerile petentului că justiţia din judeţul în cauză interferează cu mediul politic sunt simple suspiciuni care nu sunt de natură a conduce la concluzia că dosarul a cărui strămutare se solicită nu va fi soluţionat în mod obiectiv (*C.A. Piteşti, secţia penală, sentinţa nr. 64/F din 25 mai 2016, www.rolii.ro*), în mod similar procedându-se

[1] Ibidem.

și când strămutarea s-a solicitat pentru că instanța a respins o cerere de schimbare a încadrării juridice [*C.A. Timișoara, secția penală, sentința nr. 2 din 10 ianuarie 2022* (*www.rolii.ro*)];

7. nu pot fi eludate dispozițiile privind abținerea și recuzarea, prin formularea unei cereri de strămutare, atât timp cât reprosul din cererea de strămutare privește doar un anumit judecător, față de care deja s-a respins cererea de recuzare [*C.A. Timișoara, secția penală, sentința nr. 276 din 29 noiembrie 2021* (*www.rolii.ro*)];

8. practica unei instanțe de a pronunța preponderent soluții de respingere raportat la plângerile împotriva soluțiilor de clasare, nu poate constitui temei de strămutare [*C.A. Cluj, secția penală, sentința nr. 213 din 23 noiembrie 2021* (*www.rolii.ro*)];

9. calitatea martorilor din dosar, de polițiști și ofițeri de poliție judiciară care activează în raza de competență teritorială a judecătoriei de la care se cere strămutarea cauzei nu este un motiv suficient pentru a justifica suspiciunea asupra imparțialității și obiectivitatea judecătorilor instanței [*C.A. Timișoara, secția penală, sentința nr. 274 din 25 noiembrie 2021* (*www.rolii.ro*)];

10. faptul că anumiți judecători din cadrul secției penale a aceleiași instanțe au soluționat în trecut, în mod defavorabil pentru acesta, cauze ale petentului, nu constituie un element obiectiv care să afecteze imparțialitatea sau aparența de imparțialitate a tuturor judecătorilor respectivei instanțe [*C.A. Cluj, secția penală, sentința nr. 225 din 7 decembrie 2021* (*www.rolii.ro*)];

11. nu pot fi primite ca temei de strămutare, respectiv ca suspiciuni asupra imparțialității instanței, faptele proprii ale inculpatului care cere strămutarea, respectiv acțiunile civile în curs de judecată pe care inculpatul le-a formulat împotriva judecătorului fondului cauzei, a instanței Tribunalului din care face parte judecătorul cauzei și împotriva organului de urmărire penală care a instrumentat dosarul (respectiv împotriva D.I.I.C.O.T., a procurorului de caz și a polițistului, organ de cercetare penală în dosar). Suspiciunea rezonabilă, ca motiv de strămutare, generând doar o suspiciune de parțialitate, este lăsată la aprecierea suverană a instanței care judecă acest incident procedural, ținând seama mai ales de interesul protejării prestigiului și credibilității justiției. Acest prestigiu al instanței poate fi însă afectat și prin strămutarea unor cauze de la instanța competentă, fără să existe nici măcar un indiciu că ar fi afectată imparțialitatea întregii instanțe [*C.A. Brașov, secția penală, sentința nr. 5 din 12 ianuarie 2022* (*www.rolii.ro*)].

(ii)* siguranța publică:** ***când există pericolul de tulburare a ordinii publice (de exemplu, din cauza naturii infracțiunii de care este acuzat inculpatul, a consecințelor pe care aceasta le-ar fi produs, numărului mare de părți vătămate din aceeași arie geografică).

În cazul unei cereri de strămutare, imparțialitatea instanței trebuie analizată nu numai din perspectiva convingerii personale a judecătorului că este imparțial, dar și din perspectiva celui interesat. La acest control, instanța învestită cu cererea de strămutare trebuie să analizeze dacă, independent de conduita judecătorului, unele împrejurări sau fapte pot pune în discuție imparțialitatea judecătorului și justifică temerea celui interesat. În cazul strămutării,

motivele nu privesc – personal – pe judecători, ci condiţiile în care o instanţă penală, în întregul ei, trebuie să judece o anumită cauză. Potrivit art. 71 C.proc.pen., strămutarea judecării unei cauze poate avea loc atunci când există o suspiciune rezonabilă că imparţialitatea judecătorilor instanţei este afectată. Existenţa în dreptul intern a mai multor reglementări referitoare la imparţialitate impune efectuarea unui demers de examinare a instituţiei incompatibilităţii şi de clarificare a diferenţelor dintre strămutare şi alte mijloace procedurale care vizează imparţialitatea. Astfel, pentru a se asigura înfăptuirea la timp şi în condiţii normale a justiţiei, legea stabileşte în ce condiţii membrii unui organ judiciar au capacitatea subiectivă de a-şi îndeplini temeinic şi legal atribuţiile. Subiecţii oficiali care lucrează în cadrul unui organ judiciar au capacitatea personală care implică *o latură obiectivă* (existenţa actului legal în baza căruia magistratul îndeplineşte acea funcţie) *şi o latură subiectivă* (aptitudinea judecătorului de a-şi îndeplini atribuţiile de serviciu). *Conţinutul generic al capacităţii subiective a magistraţilor constă în: calificarea profesională* (condiţie care se consideră formal îndeplinită, verificarea ei rezultând implicit din actul de numire în funcţie); *probitatea socio-morală* (verificarea acestei condiţii se face cu ocazia numirii în funcţie); *obiectivitatea şi imparţialitatea* (îndeplinirea acestei condiţii este prezumată până la ivirea unei situaţii care ar pune la îndoială această prezumţie). Instituţiile incompatibilităţii şi strămutării judecării cauzelor penale constituie remedii procesuale adecvate pentru situaţiile în care prezumţia de obiectivitate şi imparţialitate ar fi pusă la îndoială. Una dintre cerinţele esenţiale pentru buna înfăptuire a justiţiei este încrederea deplină a justiţiabilului în organele judiciare. Neîncrederea în felul în care ar fi îndeplinite atribuţiile de serviciu ar zdruncina autoritatea hotărârilor şi ar submina prestigiul organelor judiciare şi al justiţiei. Acest fenomen al scăderii încrederii în organele judiciare se produce când apar situaţii care în mod evident relevă lipsa de probitate, obiectivitate sau imparţialitate a unui judecător, care îşi exercită atribuţiile într-un proces penal, dar şi atunci când se ivesc situaţii care creează o suspiciune, o îndoială faţă de comportarea unui magistrat. Cauza de suspiciune poate privi individual pe unul sau mai mulţi judecători sau în mod colectiv pe toţi subiecţii procesuali oficiali care lucrează în numele şi pentru un organ judiciar penal. *Suspiciunea colectivă este îndreptată în mod indivizibil contra tuturor subiecţilor procesuali oficiali care îndeplinesc atribuţiile ce intră în competenţa funcţională a unui organ judiciar, aşa încât aceasta se răsfrânge asupra capacităţii subiective a însuşi organului judiciar respectiv.* În situaţia unei suspiciuni colective, remediul procesual este strămutarea cauzei, cu efectul unei deplasări de competenţă teritorială a soluţionării cauzei între instanţe de judecată de acelaşi grad. Pe cale de consecinţă, revenind la motivele invocate (mediatizarea intensă a cauzei şi interesul manifestat pentru soluţionarea dosarului, împrejurarea că petentul a deţinut timp de 12 ani calitatea de Primar al Municipiului B., iar prin activitatea sa publică, inerentă calităţii de primar, şi-a atras atât simpatii, cât şi antipatii), instanţa a apreciat că au natura împrejurărilor reglementate prin dispoziţiile art. 71 C.proc.pen. *(I.C.C.J., secţia penală, sentinţa nr. 949 din 18 octombrie 2016, în Cpp Ad. 3, p. 150).*

Motivele temeinice care pot servi la solicitarea strămutării sunt altele decât cele care constituie motiv de abţinere sau de recuzare a unui judecător, fiind vorba despre atitudini sau comportamente care nu pot fi încadrate strict în niciunul dintre cazurile de recuzare, dar care vădesc existenţa unei lipse de obiectivitate şi imparţialitate, reflex al influenţei exercitată de climatul în care se desfăşoară procesul penal. (...) Examinarea motivelor de suspiciune individuală nu poate fi realizată în cadrul cererilor de strămutare, nici din perspectiva dreptului la un proces echitabil şi a liberului acces la justiţie *(I.C.C.J., secţia penală, sentinţa nr. 569 din 16 iulie 2015, în Cpp Ad. 3, p. 152).*

Secţiunea a 3-a. Aspecte procedurale

§1. Formularea cererii de strămutare în faza de judecată

- cererea de strămutare poate fi formulată ***oricând*** în cursul judecăţii, indiferent de etapa procesuală (judecată în primă instanţă sau în apel); este însă necesar ca la momentul formulării cererii, procesul să fie *pendinte* în primă instanţă sau în apel în faţa instanţei de la care se solicită strămutarea; în acest sens, art. 72 alin. (2) C.proc.pen. prevede că cererea de strămutare se depune *la instanţa de unde se solicită strămutarea*, ceea ce înseamnă că trebuie să existe o cauză *pendinte* pe rolul acesteia;

- cererea de strămutare nu se depune la instanţa competentă să o soluţioneze;

- ***cererea de strămutare*** trebuie formulată *în scris* („se depune") *şi trebuie motivată* („să cuprindă indicarea temeiului de strămutare, precum şi motivarea în fapt şi în drept"); la cerere se anexează înscrisurile pe care aceasta se întemeiază;

- în cererea de strămutare trebuie să fie făcută menţiunea dacă inculpatul este supus unei măsuri preventive (control judiciar sau pe cauţiune, arest la domiciliu sau arestare preventivă);

- este inadmisibilă cererea de strămutare a judecăţii cauzei de la prima instanţă formulată după momentul pronunţării sentinţei, deoarece aceasta s-a dezînvestit, iar critica referitoare la lipsa de imparţialitate poate fi formulată numai prin intermediul căii de atac a apelului; tot astfel, este inadmisibilă cererea de strămutare a judecăţii apelului formulată după data pronunţării deciziei de instanţa de control judiciar;

- strămutarea poate fi cerută de ***partea interesată, de persoana vătămată*** *(nu de alţi participaţi la proces)* ***sau de procuror***; potrivit Codului de procedură penală, ministrul justiţiei nu mai are competenţa de a solicita strămutarea judecăţii cauzei; astfel, prin O.U.G. nr. 18/2016 s-a prevăzut posibilitatea de a formula cerere de strămutare şi pentru persoana vătămată;

- indiferent de temeiul cererii, competenţa de a dispune asupra cererii de strămutare aparţine fie **Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie**, când se solicită strămutarea judecării unei cauze de la curtea de apel competentă la o altă curte de apel, fie **curţii de apel**, când se solicită strămutarea judecării unei cauze de la un tribunal sau, după

caz, de la o judecătorie din circumscripţia sa la o altă instanţă de acelaşi grad din circumscripţia sa, respectiv **curţii militare de apel**, când se solicită strămutarea judecării unei cauze de la un tribunal militar la alt tribunal militar; tribunalul nu are competenţă de a soluţiona cereri de strămutare;

- după depunerea cererii la instanţa la care se află cauza pe rol, aceasta o ***înaintează, de îndată***, Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie sau curţii de apel competente împreună cu înscrisurile anexate; nu este obligatorie înaintarea dosarului cauzei în vederea soluţionării cererii de strămutare;

- introducerea unei cereri de strămutare **nu suspendă judecarea cauzei**; deopotrivă, completul căruia i-a fost repartizată aleatoriu soluţionarea cererii ***nu poate dispune suspendarea*** judecării cauzei a cărei strămutare este cerută.

§2. Procedura de informare

- soluţionarea cererii de strămutare presupune efectuarea de demersuri în vederea strângerii de *informaţii cu privire la existenţa cauzei de strămutare*, necesare pronunţării unei hotărâri în cauză;

- astfel, în cazul în care se solicită *strămutarea judecăţii de la o judecătorie*, curtea de apel va solicita informaţii de la preşedintele tribunalului în raza căruia se află judecătoria; dacă se solicită *strămutarea judecăţii de la un tribunal*, curtea de apel va solicita informaţii de la preşedintele tribunalului la care se află cauza a cărei strămutare se cere; în ipoteza în care se solicită *strămutarea judecăţii unei cauze de la o curte de apel*, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie va solicita informaţii de la preşedintele curţii de apel la care se află cauza a cărei strămutare se cere;

- nu este posibilă în această procedură administrarea probei cu martori, solicitarea de informaţii vizând numai comunicarea de înscrisuri;

- preşedintele instanţei ierarhic superioare celei la care se află cauza ia măsuri pentru ***încunoştinţarea părţilor şi a persoanei vătămate***[1] despre introducerea cererii de strămutare, despre termenul fixat pentru soluţionarea acesteia, cu menţiunea că părţile pot trimite memorii şi se pot prezenta la termenul fixat pentru soluţionarea cererii; în informaţiile trimise Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie sau curţii de apel se face menţiune expresă despre efectuarea încunoştinţărilor, ataşându-se şi dovezile de comunicare a acestora.

§3. Soluţionarea cererii de strămutare în faza de judecată

- soluţionarea cererii de strămutare se face *în şedinţă publică*, cu participarea procurorului, în cel mult 30 de zile de la data înregistrării cererii (termen de reco-

[1] Dispoziţiile art. 73 alin. (2) C.proc.pen. nu au fost modificate prin O.U.G. nr. 18/2016, prin care s-a acordat calitate procesuală activă în materia strămutării şi persoanei vătămate. În consecinţă, acest text trebuie interpretat în sensul modificării legislative, astfel încât să se procedeze şi la încunoştinţarea persoanei vătămate despre introducerea cererii de strămutare formulate de un alt subiect activ al acesteia.

mandare); neprezentarea persoanei vătămate sau a părţilor încunoştinţate nu împiedică soluţionarea cererii;

- în cazul în care inculpatul se află în stare de arest preventiv sau arest la domiciliu, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie sau curtea de apel competentă *poate dispune aducerea acestuia la judecarea strămutării, dacă apreciază că prezenţa sa este necesară pentru soluţionarea cererii*; în ipoteza în care s-a apreciat necesară prezenţa inculpatului arestat preventiv sau la domiciliu, preşedintele completului care judecă cererea de strămutare dispune desemnarea unui apărător din oficiu, în cazul în care nu există apărător ales sau acesta nu se prezintă; chiar şi în situaţia în care inculpatul privat de libertate nu este adus la proceduri, instanţa competentă va dispune desemnarea unui avocat din oficiu care să îl reprezinte;

- nu este posibilă efectuarea unei cercetări judecătoreşti în cadrul acestei proceduri în legătură cu temeinicia cererii; în acest sens, în doctrină[1] s-a arătat în mod întemeiat că „legea limitează intervenţia părţilor doar la punerea de concluzii. Deci, ele n-ar putea cere administrarea de probe noi, cum ar fi martori, expertize etc., ci ar putea doar să prezinte înscrisuri în susţinerea cererii de strămutare. Credem totuşi că, dacă părţile sunt prezente la examinarea cererii, pot fi ascultate. Examinarea poate privi: cererea (motivele formulate în cerere); înscrisurile alăturate acesteia; informaţiile primite; memoriile părţilor";

- Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie sau curtea de apel competentă acordă cuvântul persoanei vătămate sau părţii care a formulat cererea de strămutare, celorlalte părţi prezente, precum şi procurorului. Dacă procurorul a formulat cererea, acestuia i se acordă primul cuvântul;

- Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie **sau curtea de apel/curtea militară de apel competentă** va soluţiona cererea de strămutare ***prin sentinţă motivată*** (iar nu prin încheiere) *care nu este supusă niciunei căi de atac (ordinare sau extraordinare)*[2];

- desemnarea instanţei la care urmează a se strămuta cauza nu este lăsată la latitudinea instanţei care admite cererea de strămutare, fiind determinată precis de legiuitor:

(i) **curtea de apel/curtea militară de apel dispune strămutarea judecării cauzei la una dintre instanţele din circumscripţia sa de acelaşi grad cu instanţa de la care se solicită strămutarea;**

(ii) Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie dispune strămutarea judecării cauzei la **o curte de apel învecinată curţii de la care se solicită strămutarea**.

- instanţa de la care a fost strămutată cauza, precum şi instanţa la care s-a strămutat cauza vor fi înştiinţate, de îndată, despre admiterea cererii de strămutare;

---

[1] *Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 405.

[2] Faţă de natura hotărârii pronunţate nu este admisibilă formularea unei căi extraordinare de atac împotriva sentinţei prin care o instanţă s-a pronunţat cu privire la o cerere de strămutare. Astfel, chiar dacă procedura strămutării se realizează cu citarea persoanei vătămate sau a părţilor, viciile procedurii de citare nu pot fi invocate pe calea contestaţiei în anulare. Deopotrivă, nu poate fi formulată o cerere de revizuire pentru contradictorialitate de hotărâri, având în vedere, pe lângă faptul că hotărârea pronunţată în strămutare nu vizează fondul acţiunii penale sau civile, şi că formularea unei noi cereri de strămutare pentru aceleaşi motive este inadmisibilă.

- potrivit art. 74 alin. (3) C.proc.pen., în situaţia în care găseşte cererea întemeiată, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie sau curtea de apel/curtea militară de apel competentă dispune strămutarea judecării cauzei, hotărându-se, totodată, ***în ce măsură se menţin actele îndeplinite în faţa instanţei de la care s-a strămutat cauza*** fie înainte de formularea cererii de strămutare, fie ulterior acesteia, până la momentul admiterii cererii; prin urmare, admiterea strămutării nu aduce nicio atingere actelor efectuate în cursul urmăririi penale;

- instanţa care decide asupra strămutării trebuie să evalueze în funcţie de temeiul strămutării şi de probele depuse în susţinerea acestuia care acte pot fi menţiune şi care se impun a fi desfiinţate; astfel, *lipsa de imparţialitate colectivă* reţinută se va reflecta şi la nivelul individual al completului, aceasta presupunând, implicit, nerespectarea normei cu privire la compunerea completului cu un judecător care să satisfacă exigenţele de imparţialitate; prin urmare, prin ***„desfiinţarea"*** actelor se va reţine incidenţa sancţiunii nulităţii absolute a acestora;

- prin noţiunea generică de ***„acte"*** folosită de art. 74 alin. (3) C.proc.pen., cred că trebuie avute în vedere atât actele procesuale sau actele procedurale dispuse în cursul judecăţii, cât şi probele administrate în faza cercetării judecătoreşti (sancţiunea excluderii probelor administrate de un judecător parţial fiind subsumată celei a nulităţii absolute);

- curtea de apel sau instanţa supremă poate desfiinţa toate „actele" efectuate de instanţa de la care se solicită strămutarea sau numai o parte dintre acestea, ipoteză în care trebuie enumerate explicit actele care se menţin (caz de acoperire a nulităţii absolute); lipsa vreunei menţiuni în sentinţa prin care s-a dispus strămutarea cu privire la actele care se menţin echivalează cu incidenţa sancţiunii nulităţii absolute cu privire la toate actele efectuate în faţa instanţei de la care a fost strămutată cauza, neavând natura unei omisiuni vădite care ar putea fi completată în procedura prevăzută de art. 279 C.proc.pen.;

- dacă instanţa la care se află cauza a cărei strămutare se cere a procedat la judecarea cauzei după formularea cererii de strămutare şi înainte de soluţionarea acesteia, hotărârea pronunţată ***este desfiinţată de drept*** prin efectul admiterii cererii de strămutare; astfel, ceea ce se desfiinţează de drept în temeiul art. 74 alin. (5) C.proc.pen. este doar hotărârea pronunţată, nu şi actele efectuate în cursul judecăţii; acestea vor putea fi şi ele desfiinţate în temeiul art. 74 alin. (3) C.proc.pen. fie explicit, fie prin lipsa unei menţiuni cu privire la menţinerea vreunuia dintre aceste acte;

- pentru identitate de raţiune, apreciez că desfiinţarea de drept va opera nu numai cu privire la hotărârea pronunţată după formularea cererii de strămutare şi înainte de soluţionarea acesteia, ci şi cu privire la aceea care a fost pronunţată după admiterea cererii de strămutare, indiferent dacă instanţa avea cunoştinţă sau nu de soluţia dispusă; în ipoteza în care instanţa a stabilit termen pentru deliberare sau a amânat pronunţarea şi înainte de a dispune o soluţie în cauză se strămută judecata la o altă instanţă, este necesară repunerea cauzei pe rol, pentru a evita efectul desfiinţării de drept al hotărârii pronunţate şi în scopul continuării judecăţii (prin efectuarea cercetării judecătoreşti sau reluarea doar a stadiului dezbaterilor) de către instanţa la care a fost strămutată judecata;

Efectul admiterii cererii de strămutare, constând în desfiinţarea hotărârii pronunţate de instanţa de la care s-a cerut strămutarea, prevalează asupra dispoziţiei de menţinere a actelor îndeplinite, întrucât menţinerea actelor are loc numai atunci când judecarea cauzei nu a fost finalizată prin pronunţarea unei hotărâri judecătoreşti, pentru că în caz contrar ar fi anulat efectul strămutării. În consecinţă, dacă instanţa la care se află cauza a cărei strămutare se cere a procedat între timp la judecarea cauzei, împotriva hotărârii pronunţate de aceasta fiind declarat apel prin efectul admiterii cererii de strămutare, hotărârea este desfiinţată, acest efect prevalând asupra dispoziţiei de menţinere a actelor îndeplinite, cuprinsă în încheierea de admitere a cererii de strămutare *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 2272/2006, www.legalis.ro).*

Admiterea cererii de strămutare are ca efect, pe de o parte, intrarea cauzei în circuitul de judecată la instanţa sau instanţele din circumscripţia acesteia unde s-a dispus strămutarea, iar pe de altă parte, pierderea definitivă a competenţei de a soluţiona cauza de către instanţa iniţial învestită. În consecinţă, dispunând strămutarea judecării cauzei, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie nu strămută numai soluţionarea unei anumite etape a procesului, ci întreaga judecată a cauzei, inclusiv verificarea legalităţii şi temeiniciei soluţiilor de netrimitere în judecată ulterioare adoptate de procuror, după desfiinţarea rezoluţiei sau a ordonanţei de netrimitere în judecată şi trimiterea cauzei la procuror. Prin urmare, în cazul în care instanţa învestită ca urmare a admiterii unei cereri de strămutare, în procedura plângerii împotriva rezoluţiei procurorului de neîncepere a urmăririi penale, admite plângerea, desfiinţează rezoluţia atacată şi trimite cauza la procuror în vederea începerii urmăririi penale, iar procurorul va dispune începerea urmăririi penale în cauză şi ulterior scoaterea de sub urmărire penală, plângerea formulată împotriva rezoluţiei de scoatere de sub urmărire penală se judecă de instanţa la care s-a dispus strămutarea judecării cauzei *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 1936 din 17 noiembrie 2009, în B.J. 2009, p. 836).*

- *în cazul respingerii cererii de strămutare*, nu se mai poate formula în aceeaşi cauză o nouă cerere de strămutare întemeiată ***pe aceleaşi motive*** sau pe motive neinvocate de părţi sau de procuror în cerere, dar cunoscute Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie sau curţii de apel/curţii militare de apel la soluţionarea cererii anterioare ca urmare a procedurii de informare; nu prezintă importanţă dacă noua cerere de strămutare este formulată de acelaşi subiect activ (persoană vătămată, parte, procuror) sau de alt subiect, art. 72 alin. (7) C.proc.pen. stabilind inadmisibilitatea unei noi cereri prin raportare la motivele acesteia şi nu la subiectul care a formulat-o anterior; aşadar, va fi respinsă ca inadmisibilă noua cerere de strămutare care vizează aceeaşi instanţă şi este formulată *pentru aceleaşi motive* (ca şi cele analizate în sentinţa prin care a fost respinsă anterior o altă cerere de strămutare), fie de aceeaşi parte, fie de o altă parte sau subiect procesul principal, indiferent dacă aceştia au realizat un acord în scopul exercitării abuzive a drepturilor procesuale, sau chiar în lipsa unei asemenea înţelegeri;

- va fi respinsă ca inadmisibilă cererea de strămutare atunci când petentul nu invocă vreunul dintre cele două motive de strămutare prevăzute de art. 71 C.proc.pen.;

Inadmisibilitatea cererii se verifică cu prioritate față de manifestarea de voință ulterioară a petentului de a renunța la cerere *(C.A. București, secția I penală, sentința nr. 25 din 25 mai 2016, www.rolii.ro).*

- ca excepție, în situația în care *se descoperă împrejurări necunoscute* de instanță la momentul soluționării cererii anterioare sau *împrejurări ivite* după momentul soluționării acesteia, poate fi formulată o nouă cerere de strămutare, caz în care solicitarea de informații este facultativă; în acest caz este indiferent temeiul de strămutare invocat, fiind necesar ca el să fie fundamentat pe împrejurări necunoscute la momentul soluționării cererii anterioare sau pe împrejurări noi, ivite după aceasta;

- consider că este admisibilă și cererea de strămutare formulată pe același temei, dacă aceasta nu mai vizează aceeași instanță (de pildă, după respingerea unei cereri întemeiate pe *siguranță publică* formulată cu privire la judecata cauzei de către judecătorie, se formulează o nouă cerere întemeiată pe siguranță publică în scopul obținerii strămutării judecății în apel) sau formularea unei noi cereri de strămutare, dacă cererea anterioară fusese retrasă de către petent (în acest din urmă caz, instanța competentă nu va respinge cererea de strămutare, ci va lua act de retragerea cererii);

- și *în cazul admiterii cererii de strămutare* este posibilă formularea unei noi cereri de strămutare a judecății cauzei dacă se reține existența unuia dintre cazurile prevăzute de art. 71 C.proc.pen. cu privire la instanța la care a fost strămutată judecarea cauzei (de pildă, curtea de apel strămută judecarea cauzei de la judecătoria X la judecătoria Y pe motiv de siguranță publică, iar la judecătoria Y se constată că unul dintre cei doi judecători ai instanței este finul persoanei vătămate, iar celălalt, prietenul din copilărie al inculpatului; cred că în acest caz curtea de apel va putea dispune din nou strămutarea judecății cauzei).

§4. Efecte subsecvente admiterii cererii de strămutare în faza de judecată

- după admiterea cererii de strămutare, contestațiile formulate în materia măsurilor preventive și celelalte căi de atac (ordinare sau extraordinare) se judecă de instanțele corespunzătoare din circumscripția instanței la care s-a strămutat cauza;

- în cazul în care se dispune strămutarea judecării căii de atac a apelului, rejudecarea cauzei, în caz de desființare a sentinței cu trimitere spre rejudecare se va efectua de către instanța corespunzătoare în grad celei care a soluționat fondul din circumscripția celei la care s-a strămutat cauza, indicată prin decizia de desființare, menținându-se astfel efectele strămutării;

În cazul în care s-a dispus strămutarea judecării cauzei în apel, iar instanța de control judiciar a dispus rejudecarea cauzei de către prima instanță, competentă să rejudece cauza este instanța de fond din raza teritorială a instanței de control judiciar unde a fost strămutată judecarea cauzei în apel, iar nu instanța care a pronunțat sentința *(C.S.J., secția penală, decizia nr. 739 din 13 februarie 2003, www.legalis.ro).*

§5. Strămutarea în procedurile desfăşurate de judecătorul de cameră preliminară

- prin O.U.G. nr. 18/2016 au fost înlăturate incongruenţele existente între dispoziţiile art. 72 alin. (1) teza a II-a C.proc.pen. şi art. 75 alin. (2) C.proc.pen., fiind fără dubiu că cererea de strămutare poate fi formulată şi în faza de cameră preliminară;

- motivele şi procedura în baza cărora poate fi strămutată judecarea unei cauze se aplică în mod corespunzător şi în ipoteza în care cererea de strămutare a fost formulată în faza de cameră preliminară de procuror sau de părţile interesate ori de persoana vătămată;

- având în vedere că din formularea art. 75 alin. (2) C.proc.pen. rezultă că acesta se aplică cu referire la procedura de cameră preliminară, o interpretare *per a contrario* ar impune concluzia că nu va fi posibilă strămutarea altor proceduri penale care se desfăşoară în faţa judecătorului de cameră preliminară (de pildă, procedura de soluţionare a plângerii formulate împotriva soluţiilor procurorului de clasare sau procedura de verificare de judecătorul de cameră preliminară a legalităţii soluţiei de renunţare la urmărirea penală); cu toate acestea, este important de constatat că admisibilitatea unei astfel de solicitări s-ar impune cel puţin în cazul plângerilor împotriva soluţiilor de clasare dispuse faţă de un inculpat când judecătorul de cameră preliminară are obligaţia de a verifica legalitatea urmăririi penale şi are posibilitatea de a dispune începerea judecăţii când cauza nu mai parcurge faza camerei preliminare; modificarea operată prin O.U.G. nr. 18/2016 ar putea conduce ca pe cale jurisprudenţială să se recunoască posibilitatea formulării unei cereri de strămutare în toate procedurile desfăşurate în faţa unui judecător de cameră preliminară[1];

- procedura de soluţionare a cererii de strămutare referitoare la cauzele aflate pe rolul judecătorului de cameră preliminară este similară cu cea desfăşurată în cursul judecăţii, singurele particularităţi fiind acelea că şedinţa este nepublică, iar judecătorul de cameră preliminară din cadrul curţii de apel, respectiv din cadrul Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie se pronunţă prin încheiere definitivă[2];

---

[1] *În acest sens*, în doctrină (*D. Niţu*, Procedura plângerii contra soluţiei de netrimitere în judecată. Titularii cererii. Strămutare. Admisibilitate, în C.D.P. nr. 1/2020, p. 107) s-a arătat că jurisprudenţa anterioară anului 2014 era unitară în raport de admisibilitatea strămutării în procedura plângerii contra soluţiei, operând cu un text de lege vizibil mai „curat". De asemenea, nu credem că noua legislaţie procesual penală a dorit aducerea unei schimbări de optică în domeniu, ci efectiv a creat o serie de incongruenţe ca urmare a reglementării unei proceduri noi (cea de cameră preliminară), respectiv a unei noi funcţii judiciare, fără a prevedea toate efectele de *domino* produse în raport de alte instituţii (strămutarea, la cazul concret).

[2] Admiţând pe cale pretoriană posibilitatea strămutării procedurii plângerii formulate împotriva soluţiei de clasare, trebuie particularizată şi situaţia persoanelor care au calitate de a formula o astfel de cerere. Prin urmare, faţă de specificul acestei proceduri în care „părţile" sunt petentul şi intimatul, aceştia vor putea formula cerere de strămutare, chiar dacă în cursul procesului penal nu au dobândit calitatea de parte procesuală (inculpat, parte civilă sau parte responsabilă civilmente). În aceste condiţii, este admisibilă cererea de strămutare a acestei proceduri, formulată de un suspect sau de persoana vătămată, sau chiar de petentul care are calitatea de persoană ale cărui drepturi şi interese legitime sunt afectate prin soluţia de clasare.

- în cazul în care se dispune strămutarea în cursul procedurii de cameră preliminară, judecarea cauzei se efectuează de instanţa la care s-a strămutat cauza;

- în cazul în care, după strămutarea procedurii în faza de camera preliminară la un judecător de cameră preliminară de la o altă instanţă egală în grad, se dispune restituirea cauzei la procuror, instanţa competentă să realizeze procedura de cameră preliminară şi să judece cauza în ipoteza în care procurorul dispune din nou trimiterea în judecată este cea la care a fost strămutată procedura de cameră preliminară, dacă în urma remedierii elementelor de nelegalitate ale urmăririi penale şi eventual a refacerii/completării urmăririi penale, această instanţă este în continuare competentă material sau personal să judece cauza; art. 75 alin. (3) teza finală C.proc.pen., astfel cum a fost completat prin O.U.G. nr. 18/2016 prevede, ca excepţie la noua sesizare, situaţia în care instanţa la care s-a strămutat cauza nu mai este competentă, fiind evident vorba de o necompetenţă materială sau personală, iar nu de una teritorială; în această ipoteză, procurorul va proceda la sesizarea instanţei competente material sau personal potrivit regulilor de drept comun, iar nu la sesizarea instanţei ierarhic superioare sau inferioare celei la care fusese strămutată cauză, întrucât în raport de noua configurare a acuzării nu se poate reţine antamarea anterioară a unor aspecte ce ţin de incompatibilitatea tuturor judecătorilor instanţei devenite ulterior competente să desfăşoare faza de cameră preliminară şi să judece cauza.

Secţiunea a 4-a. Desemnarea altei instanţe pentru judecarea cauzei

- reprezintă un caz special de strămutare;

- păstrând simetria reglementărilor din materia strămutării, Codul de procedură penală a prevăzut că **procurorul** care efectuează sau supraveghează urmărirea penală poate cere Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie să desemneze **o altă curte de apel decât** cea căreia i-ar reveni competenţa teritorială să judece cauza în primă instanţă, care să fie sesizată în cazul în care se va emite rechizitoriul, dacă există dovezi din care să rezulte vreunul din cazurile în care se poate dispune strămutarea unei cauze penale (există o suspiciune rezonabilă că imparţialitatea judecătorilor instanţei este afectată datorită împrejurărilor cauzei, calităţii părţilor ori atunci când există pericol de tulburare a ordinii publice)[1];

---

[1] Analizând constituționalitatea art. 76 C.proc.pen. în DCC nr. 380/2016, Curtea Constituțională a reținut că „instituția desemnării altei instanțe, ca și cea a declinării de competență, nu are caracterul unei judecăți – pentru că în cadrul acestei proceduri nu se soluționează fondul cauzei – ci al unui incident în administrarea justiției, inerent bunei funcționări a sistemului judiciar. Ținând seama de natura instituției, ca și de imperativul celerității procesului penal, nu se poate reține că textul de lege este de natură să încalce sau să restrângă dreptul la apărare și la un proces echitabil. Atât inculpatul, cât și celelalte părți își pot exercita drepturile procesuale în fața instanței competente astfel desemnate, precum și dreptul de a ataca prin mijloacele prevăzute de lege hotărârea prin care se va soluționa cauza, prin aceasta înțelegându-se chiar posibilitatea de a formula o cerere de strămutare. Faptul că numai procurorul are calitatea de subiect de sesizare a instanței supreme competente să hotărască asupra desemnării

- tot astfel, procurorul care efectuează sau supraveghează urmărirea penală poate cere **curții de apel competente** să desemneze un alt tribunal sau, după caz, o altă judecătorie decât cea căreia i-ar reveni competența să judece cauza în primă instanță, care să fie sesizat/ă în cazul în care se va emite rechizitoriul, dacă există dovezi din care să rezulte vreunul din cazurile în care se poate dispune strămutarea unei cauze penale;

- *spre deosebire de strămutarea de drept comun, desemnarea altei instanțe pentru judecarea cauzei se poate solicita* ***numai de procuror, nu presupune existența etapei informării sau a încunoștințării părților sau a persoanei vătămate și nici exigența publicității ședinței*** *(cauza aflându-se încă în urmărire penală) și se soluționează în termen scurt de 15 zile prin încheiere (nu prin sentință) pronunțată în urma unei proceduri necontradictorii*[1]; totuși, deși art. 76 C.proc.pen. nu instituie vreo obligație procedurală în privința citării/înștiințării, făcând trimitere doar la dispozițiile art. 71 C.proc.pen., **dacă** instanța apreciază că este necesar, poate să dispună înștiințarea părților sau a persoanei vătămate;

---

altei instanțe în cazul emiterii actului de inculpare își găsește justificarea în rolul constituțional al acestuia, așa cum este prevăzut de art. 131 alin. (1) din Legea fundamentală, potrivit căruia *«În activitatea judiciară, Ministerul Public reprezintă interesele generale ale societății și apără ordinea de drept, precum și drepturile și libertățile cetățenilor»*, sens în care organul de urmărire penală este obligat să aibă un rol activ pentru aflarea adevărului și lămurirea cauzei sub toate aspectele în vederea unei juste soluționări a cauzei, prin aceasta înțelegându-se și înlăturarea temeiurilor care pot constitui motiv de strămutare. De asemenea, faptul că verificările prevăzute de textul de lege criticat se realizează în camera de consiliu, fără citarea părților, este în deplină concordanță cu prevederile art. 127 din Legea fundamentală, potrivit cărora *«Ședințele de judecată sunt publice, afară de cazurile prevăzute de lege»*, și nu aduce atingere, în niciun mod, dispozițiilor constituționale invocate. De altfel, și Curtea de la Strasbourg a decis în același sens, statuând că art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale nu se aplică în materie, deoarece procedura de desemnare a unei alte instanțe vizează doar aspecte de competență și nu are ca obiect judecarea cererilor cu privire la drepturile și obligațiile cu caracter civil sau legate de o acuzație penală (hotărârea din 18 septembrie 2001, pronunțată în cauza *Puelinckx c. Belgiei*). În ce privește susținerea referitoare la încălcarea liberului acces la justiție, Curtea a constatat că nici aceasta nu poate fi primită, deoarece accesul la justiție înseamnă accesul la instanțele de judecată – în componența cărora, potrivit art. 124 alin. (3) din Constituție, intră numai judecători independenți și înzestrate, potrivit art. 126 alin. (2) din Legea fundamentală, cu competența și cu procedurile stabilite prin lege, iar pe de altă parte, este impropriu să se afirme lipsa de acces la justiție chiar în cadrul desfășurării unui proces judiciar. De altfel, legiuitorul a stabilit procedura desemnării altei instanțe în faza de urmărire penală tocmai în virtutea dreptului la un proces echitabil, care presupune, între altele, dreptul la soluționarea cauzei într-un termen rezonabil".

[1] În literatura juridică (*Gh. Mateuț*, op. cit., p. 408) a fost criticată această opțiune a legiuitorului, arătându-se că: *1.* „se ignoră principiul egalității de tratament juridic, pentru că, dacă este recunoscut un asemenea drept procurorului, în interesul scurtării duratei procesului, de ce să nu se recunoască același drept și părților și persoanei vătămate, în vederea satisfacerii aceluiași interes, al duratei rezonabile a procesului?" *2.* „nu se justifică, sub nicio formă, excluderea incidenței prevederilor procedurale referitoare la *înștiințarea părților*. Aceasta ar putea genera o *inegalitate de tratament juridic* între procuror și părțile procesului penal, inclusiv persoana vătămată, față de prevederile art. 6 parag. 1 din Convenția europeană și art. 21 alin. (3) din Constituție, privind dreptul la un proces echitabil".

- Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie **sau curtea de apel competentă** soluţionează cererea ***în camera de consiliu***, *fără participarea părţilor*, **în termen de 15 zile** de la primirea solicitării procurorului, putând dispune ***prin încheiere definitivă motivată*** fie respingerea cererii, fie admiterea cererii şi desemnarea unei instanţe egale în grad cu cea căreia i-ar reveni competenţa teritorială să judece cauza în primă instanţă, care să fie sesizată în situaţia în care se va emite rechizitoriul;

- în cazul în care a fost admisă cererea de desemnare a altei instanţe, *efectele acestei soluţii se produc numai după emiterea rechizitoriului*; prin urmare, pe tot parcursul urmăririi penale competenţa teritorială a judecătorului de drepturi şi libertăţi cu privire la cererile cu care este sesizat nu se va raporta la instanţa care a fost desemnată să efectueze procedura de cameră preliminară şi, eventual, judecata cauzei, ci la instanţa căreia i-ar reveni competenţa teritorială să judece cauza în primă instanţă la momentul formulării cererii;

- în ipoteza în care, după emiterea rechizitoriului, judecătorul de cameră preliminară de la instanţa desemnată să judece dispune restituirea cauzei la parchet, dosarul se va trimite parchetului care a efectuat urmărirea penală, iar nu parchetului de pe lângă instanţa care a dispus restituirea; acesta va relua efectuarea urmăririi penale, cu respectarea tuturor garanţiilor procedurale, iar în ipoteza în care se va emite un nou rechizitoriu, instanţa sesizată va fi tot cea desemnată anterior de Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, respectiv de curtea de apel, nefiind necesară efectuarea unei noi cereri de desemnare a altei instanţe;

- dacă, după respingerea cererii, se descoperă împrejurări necunoscute de instanţă la momentul soluţionării cererii anterioare sau ivite după momentul soluţionării acesteia, procurorul poate formula o nouă cerere având ca obiect desemnarea altei instanţe pentru judecarea cauzei.

Secţiunea a 5-a. Trimiterea cauzei la un alt parchet

- art. 326 C.proc.pen. reglementează, în fapt, o „strămutare" a efectuării urmăririi penale ce se poate dispune când există o suspiciune rezonabilă că activitatea de urmărire penală este afectată din pricina împrejurărilor cauzei sau calităţii părţilor ori a subiecţilor procesuali principali, ori există pericolul de tulburare a ordinii publice;

- spre deosebire de trimiterea cauzei la alt parchet prevăzută de art. 325 C.proc.pen., instituţia preluării cauzei prevăzută de art. 325 C.proc.pen. presupune un caz de prorogare de competenţă în favoarea parchetului ierarhic superior prin dispoziţia conducătorului acestuia, având în vedere principiului subordonării ierarhice specific Ministerului Public; faţă de efectul produs, preluarea cauzei trebuie să urmărească eficientizarea activităţii de urmărire penală aflată în curs la un parchet ierarhic inferior, parchetul ierarhic superior urmând să supravegheze sau să efectueze în continuare urmărirea penală; preluarea cauzei se poate dispune, aşadar, doar în condiţiile în care *urmărirea penală se află în desfăşurare, nefiind terminată*, în vederea supravegherii sau efectuării acesteia de către procurorul din cadrul parchetului ierarhic superior, respectiv a finalizării urmăririi penale;

- pentru a se dispune trimiterea cauzei la un alt parchet este necesar să se constate că toţi procurorii din cadrul unui parchet, nu doar cel căruia i s-a repartizat cauza, nu pot efectua în mod obiectiv sau eficient activitatea de urmărire penală, ori că există un risc de parţialitate care să planeze asupra ansamblului parchetului; prin urmare, raportare se va face *la ansamblul procurorilor dintr-un parchet de pe lângă judecătorie/tribunal/ curtea de apel*, iar nu la organul de cercetare penală, cu privire la acesta din urmă fiind incidente dispoziţiile art. 302 privind trecerea cauzei de la un organ de cercetare penală la altul, dacă buna desfăşurare a anchetei ar fi afectată; deopotrivă, instituţia nu este aplicabilă cu privire la cauzele instrumentate de parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, ori de D.I.I.C.O.T. sau de D.N.A. (inclusiv de structurile teritoriale ale acestora) care sunt structuri specializate în cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie;

- dacă riscul de afectare a bunei desfăşurare a urmăririi penale se raportează numai la procurorul de caz, incidentul procedural se va rezolva prin raportare la instituţiile abţinerii sau a recuzării;

- *afectarea activităţii de urmărire penală din pricina împrejurărilor de fapt sau de drept ale cauzei, ori din cauza calităţii părţilor* (de pildă, oameni politici cu o influenţă notorie într-o comunitate locală, ce pot atrage o aparenţă de lipsă de imparţialitate a procurorilor) conduce la concluzia că analiza necesităţii trimiterii cauzei la alt parchet nu trebuie să fie raportată exclusiv la cazurile de incompatibilitate şi riscul de parţialitate trebuie evaluat în ansamblu;

- competenţa de a dispune trimiterea cauzei la un alt parchet egal în grad, din altă circumscripţie teritorială, aparţine *procurorului general de la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie*[1], la cererea părţilor sau din oficiu (în acest ultim caz se poate reţine că însuşi procurorul care efectuează/supraveghează urmărirea penală poate întocmi un referat prin care să informeze Procurorul General cu privire la necesitatea trimiterii cauzei la un alt parchet, de pildă, pe motiv de pericol de tulburare a ordinii publice);

- art. 326 C.proc.pen. face trimitere la aplicarea în mod corespunzător a dispoziţiilor din materia strămutării (art. 73-74 C.proc.pen.) referitoare la procedura de informare, de încunoştinţare a părţilor, soarta actelor efectuate în cauză de parchetul de la care se „strămută" urmărirea penală, determinarea legală a parchetului la care se trimite cauza (parchetul de pe lângă o curte de apel învecinată, respectiv parchetul de pe lângă o judecătorie sau tribunal din raza aceleiaşi curţi de apel);

- ordonanţa prin care procurorul general de la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie dispune cu privire la trimiterea cauzei la un alt parchet trebuie

---

[1] Procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie este competent să constate inadmisibilitatea cererii de trimitere a unei cauze înregistrate la D.N.A sau D.I.I.C.O.T. (structura centrală sau structurile teritoriale) la o altă unitate de parchet, dispoziţiile art. 16-17 din O.U.G. nr. 78/2016, respectiv art. 22^2-22^3 din O.U.G. nr. 43/2002 referindu-se doar la confirmarea legalităţii şi temeiniciei rechizitoriilor, soluţionarea plângerilor împotriva măsurilor luate sau a actelor efectuate de procuror ori efectuate pe baza dispoziţiilor date de acesta, soluţionarea conflictelor de competenţă şi preluarea cauzelor, iar nu la trimiterea cauzei la un alt parchet, care este reglementată doar de art. 326 C.proc.pen.

temeinic motivată, în vederea înlăturării oricărei suspiciuni cu privire la o intervenţie nejustificată a procurorului ierarhic superior în activitatea de urmărire penală a procurorilor ierarhic inferiori;

- în situaţia în care se dispune trimiterea cauzei la un alt parchet, instanţa competentă teritorial să judece cauza, în ipoteza dispunerii unei soluţii de trimitere în judecată este:

1. *instanţa pe lângă care funcţionează parchetul la care a fost trimisă cauza* şi care a efectuat urmărirea penală, dacă acesta corespunde vreunuia dintre criteriile prevăzute de art. 41 alin. (1) C.proc.pen.;

2. *instanţa corespunzătoare unităţii de parchet de la care a fost luat dosarul* (competenţa originară), dacă niciunul dintre locurile enumerate în art. 41 alin. (1) C.proc.pen. nu se află în circumscripţia teritorială a instanţei pe lângă care funcţionează parchetul la care a fost trimisă cauza. După finalizarea urmăririi penale de către parchetul la care a fost trimisă cauza va fi sesizată instanţa competentă teritorial, înainte de trimiterea cauzei (de exemplu, dacă Procurorul General dispune trimiterea cauzei de la Parchetul de pe lângă Judecătoria Târgu-Mureş la parchetul de pe lângă Judecătoria Braşov în vederea efectuării urmăririi penale, acest din urmă parchet va sesiza Judecătoria Târgu-Mureş, în vederea judecării cauzei, iar nu Judecătoria Braşov). Aceeaşi instanţă va fi competentă teritorial să soluţioneze şi eventuale plângeri împotriva soluţiilor de scoatere sau de încetare a urmăririi penale.

- procurorul care efectuează sau supraveghează urmărirea penală poate cere Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie, respectiv curţii de apel să desemneze o instanţă egală în grad cu cea căreia i-ar reveni competenţa să judece cauza în primă instanţă, care să fie sesizată în cazul în care se va emite rechizitoriul (de pildă, să solicite să fie desemnată instanţa pe lângă care funcţionează parchetul la care a fost a fost trimisă cauza, din care face parte procurorul care emite rechizitoriul).

Secţiunea a 6-a. Trimiterea cauzei la Parchetul European. Dreptul de evocare al EPPO

- *dreptul de evocare* trebuie privit dintr-o dublă perspectivă; pe de o parte, constituie un caz de pierdere a competenţei organelor de urmărire penală române relativ la cauzele aflate în curs de investigaţie, dar cu privire la care EPPO ar putea să îşi exercite competenţa în conformitate cu art. 22, art. 25 alin. (2) şi (3) din Regulament; pe de altă parte, constituie o ipoteză *sui-generis* de preluare a cauzei aflate pe rolul parchetelor române, de către Parchetul European;

- art. 27 alin. (7) din Regulament prevede că EPPO îşi poate exercita dreptul de evocare cu condiţia ca investigaţia naţională să nu fi fost deja finalizată şi cu condiţia ca un act de punere în mişcare a acţiunii penale să nu fi fost transmis unei instanţe; aşadar, dreptul de evocare nu poate fi exercitat într-o cauză în care s-a dispus o soluţie de clasare sau renunţare la urmărire penală confirmată de judecătorul de cameră

preliminară, dacă nu s-a dispus în prealabil reluarea urmăririi penale şi nici atunci când instanţa a fost sesizată prin rechizitoriu sau acord de recunoaştere a vinovăţiei;

- potrivit art. 27 alin. (1) din Regulament, *după primirea tuturor informațiilor relevante* în conformitate cu art. 24 alin. (2)[1], EPPO adoptă decizia dacă să își exercite dreptul de evocare, cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de cinci zile de la primirea informațiilor de la autoritățile naționale, și informează autoritățile naționale cu privire la decizia respectivă[2]. Procurorul-șef european poate, într-un caz specific, să ia o decizie motivată de a prelungi termenul cu o perioadă maximă de cinci zile și informează autoritățile naționale în consecință;

---

[1] Conform art. 24 alin. (2) din Regulamentul EPPO, în cazul în care o autoritate judiciară sau de aplicare a legii dintr-un stat membru inițiază o investigație privind o infracțiune pentru care EPPO ar putea să își exercite competența în conformitate cu art. 22, art. 25 alin. (2) și (3) sau în cazul în care, în orice moment de la începerea unei investigații, pentru o autoritate judiciară competentă sau o autoritate de aplicare a legii dintr-un stat membru reiese că investigația se referă la o astfel de infracțiune, autoritatea respectivă informează fără întârziere EPPO, astfel încât acesta din urmă să poată decide dacă își exercită dreptul de evocare în conformitate cu art. 27.

În acest sens, prin art. 6 din Legea nr. 6/2021 s-au stipulat următoarele: „(1) În cazul în care procurorul, în cursul urmăririi penale, constată elemente privind o infracțiune pentru care Parchetul European ar putea să își exercite competența sau descoperă împrejurări care determină atragerea competenței Parchetului European, informează despre aceasta, de îndată, Parchetul European, prin adresă, oferind, ulterior, oricare alte informații solicitate de Parchetul European în vederea stabilirii competenței.

(2) Informarea prevăzută la alin. (1) va cuprinde toate elementele relevante ale cauzei, incluzând cel puțin descrierea faptelor cercetate, valoarea prejudiciului produs sau care s-ar fi putut produce, identitatea persoanelor care ar fi putut participa la săvârșirea faptei, identitatea victimelor, date privind infracțiuni legate în mod indisolubil, stadiul cercetărilor, indicarea probelor administrate, elemente transfrontaliere, argumente pentru a concluziona că Parchetul European este mai bine poziționat pentru a efectua urmărirea penală în sensul prevederilor art. 25 alin. (4) din Regulamentul EPPO, după caz.

(3) În situația în care Parchetul European solicită informații suplimentare sau accesul la dosar în vederea exercitării dreptului de evocare, acestea îi sunt puse la dispoziție de îndată".

[2] Conform art. 27 alin. (7) din Regulamentul EPPO, în cazul în care EPPO nu își exercită competența, acesta informează autoritățile naționale competente fără întârzieri nejustificate. În orice moment, în cursul procedurii, autoritățile naționale competente informează EPPO *cu privire la orice noi fapte* care ar putea oferi EPPO motive de a reveni asupra deciziei sale de a nu își exercita competența. În literatura de specialitate (*A. Şandru, M. Morar, D. Herinean, O. Predescu*, op. cit., p. 209) s-a arătat că interpretarea noțiunii de *fapte noi* ar trebui realizată într-un sens extins. Astfel, EPPO poate reveni asupra deciziei de a nu își exercita dreptul de evocare atunci când obține informații noi care îi permit schimbarea primei decizii, independent de apariția unor fapte materiale noi în sensul legii penale. Varianta în engleză a Regulamentului EPPO utilizează noțiunea de *facts* (în sensul generic de informații/adevăruri/detalii), definită ca un eveniment sau o stare a lucrurilor știută ca întâmplată sau existentă. Mai mult, o reevaluarea constantă a Parchetului European asupra cazurilor în concret administrate până la acel moment de către organele de urmărire penale națională permite instituției europene să acționeze de fiecare dată cu informațiile disponibile pe masă. În orice caz, EPPO își va putea exercita, în aceste condiții, dreptul de evocare atât timp cât investigația națională nu a fost deja finalizată și sub condiția ca un act de punere în mișcare a acțiunii penale să nu fi fost transmis unei instanțe".

- termenul de 5 zile este un *termen procedural legal imperativ*, cu privire la care este reglementată posibilitatea prelungirii pe o durată ***de cel mult 5 zile (termen procedural)***; prin urmare, nerespectarea termenului imperativ atrage decăderea din exercițiul dreptului de evocare[1], cu consecința nulității actului îndeplinit în afara termenului[2]; deopotrivă, trebuie avut în vedere că nu se poate dispune o prelungire la termenului pe o durată mai mare de 5 zile;

- natura imperativă a termenului de 5 zile, precum și caracterul maximal al prelungirii pe încă o durată de 5 zile rezultă implicit și din dispozițiile art. 6 alin. (4) din Legea nr. 6/2021, potrivit căruia, după transmiterea informării și până la comunicarea deciziei Parchetului European sau până la expirarea unui termen de 5 zile, organul de urmărire penală va efectua *doar actele urgente*. În cazul în care Parchetul European emite o decizie motivată de prelungire a termenului de adoptare privind exercitarea dreptului de evocare cu o durată maximă de 5 zile, actele urgente vor fi efectuate pe durata noului termen, începând de la momentul comunicării deciziei de prelungire. În aceste condiții, dacă EPPO nu comunică decizia de exercitare a dreptului de evocare, la expirarea termenului imperativ (inclusiv în cazul prelungirii), organele de urmărire penală române pot efectua orice act de urmărire penală, deoarece dreptul de evocare nu poate fi exercitat în mod legal după expirarea termenului;

- potrivit art. 27 alin. (6) din Regulamentul EPPO, dreptul de evocare prevăzut de prezentul articol poate fi exercitat *de către un procuror european delegat* din orice stat membru ale cărui autorități competente au început o investigație cu privire la o infracțiune care se încadrează în domeniul de aplicare al art. 22 și 23. În cazul în care un procuror european delegat care a primit informații în conformitate cu art. 24 alin. (2) nu dorește să își exercite dreptul de evocare, acesta informează camera permanentă competentă prin intermediul procurorului european din statul său membru, cu scopul de a permite camerei permanente să ia o decizie în conformitate cu art. 10 alin. (4) din Regulament[3];

---

[1] Potrivit art. 40 alin. (7) din Regulamentul intern EPPO, în situația în care procurorul european delegat nu emite decizia de evocare în termenul prevăzut, acest lucru *este considerat ca fiind o decizie de a nu evoca un caz*.

[2] *În același sens, A. Șandru, M. Morar, D. Herinean, O. Predescu*, op. cit., p. 200. În sensul că termenul are caracter de recomandare, a se vedea *A. Jurma, G. Bocșan, C.C. Dumitrescu* (coord.), Studiu cu privire la analiza Regulamentului (UE) 2017/1939 în perspectiva operaționalizării în România a Parchetului European (*www.pna.ro*).

[3] Art. 10 alin. (4) din Regulamentul EPPO: „Atunci când este necesar, camerele permanente iau următoarele decizii în conformitate cu condițiile și procedurile stabilite de prezentul regulament:

(a) dau instrucțiuni procurorului european delegat să inițieze o investigație în conformitate cu normele de la art. 26 alin. (1)-(4) în cazul în care nu a fost inițiată nicio investigație;

(b) dau instrucțiuni procurorului european delegat să își exercite dreptul de evocare în conformitate cu art. 27 alin. (6) atunci când cazul nu a fost evocat;

(c) transmit colegiului aspecte strategice sau chestiuni generale care decurg din cazuri individuale în conformitate cu art. 9 alin. (2);

(d) alocă un caz în conformitate cu art. 26 alin. (3);

(e) realocă un caz în conformitate cu art. 26 alin. (5) sau art. 28 alin. (3);

(f) aprobă decizia unui procuror european de a efectua investigația el însuși sau ea însăși în conformitate cu art. 28 alin. (4)".

- conform art. 7 şi 8 din Legea nr. 6/2021, în cazul în care Parchetul European îşi exercită dreptul de evocare, procurorul ***transmite cauza*** către Parchetul European, întocmind, totodată, o ordonanță în acest sens; ordonanța cuprinde mențiunile prevăzute la art. 286 alin. (2) C.proc.pen. și nu poate face obiectul unei plângeri în temeiul prevederilor art. 336 C.proc.pen.; procurorul informează de îndată, în scris, despre aceasta părțile din dosar, subiecții procesuali principali, precum și persoana care a făcut sesizarea, dacă este cazul;

- după momentul comunicării în mod legal a deciziei de exercitare a dreptului de evocare de către EPPO, organele de urmărire penală nu mai au componența materială sau personală de a efectua acte de urmărire penală în cauză şi nici de a administra probe, chiar dacă s-ar învedera urgența acestora[1]; nerespectarea normelor de competență de către organele de urmărire penală române devenite necompetente prin raportare la cauză atrage incidența sancțiunii ***nulității absolute*** în temeiul art. 281 alin. (1) lit. b) C.proc.pen. interpretat în lumina DCC nr. 302/2017.

[1] *În acest sens*, art. 27 alin. (5) din Regulamentul EPPO prevede că în cazul în care EPPO își exercită dreptul de evocare, autoritățile naționale din statele membre transferă către EPPO dosarul respectiv *și nu desfășoară alte acțiuni de investigare cu privire la respectiva infracțiune.*

Capitolul VII
Probele, mijloacele de probă şi procedeele probatorii

Codul de procedură penală plasează proba în epicentrul procesului penal, construind definiţia acesteia prin raportare la unul dintre principiile fundamentale ale procesului, prevăzut de art. 5 C.proc.pen. – principiul aflării adevărului. În cadrul acestui capitol vor fi analizate: obiectul probei, sarcina probei, principiul loialităţii administrării probei, principiul liberei aprecieri a probelor, modalităţile în care se realizează audierea persoanelor, procedeele probatorii de identificare a persoanelor şi obiectelor, măsurile de supraveghere şi cercetare, procedeele probatorii ale expertizei şi constatării. Astfel, va fi oferită o perspectivă de ansamblu a modului în care sunt administrate şi evaluate probele în cadrul procesului penal.

Secţiunea 1. Noţiuni

- în lumea juridică noţiunea de probă se foloseşte atât în sensul propriu, pe care îl voi dezvolta mai jos, cât şi în sensurile de mijloc de probă (*instrumenta probandi*), valoare probantă, rezultat probatoriu (*probationes*) sau procedură probatorie[1];

- cele mai frecvente confuzii apar între noţiunile de ***probă şi mijloc de probă***[2]. Astfel, în practică se vorbeşte frecvent despre aprecierea mijloacelor de probă, deşi nu actele cu funcţie probatorie şi nici obiectele care constituie suport al probelor reale sunt elementele susceptibile de apreciere, ci conţinutul lor informaţional; de asemenea, în limbajul normativ se discută despre readministrarea declaraţiilor pe care prima instanţă şi-a întemeiat soluţia de achitare, deşi nu acestea se readministrează, ci probele orale obiectivate în respectivele declaraţii, prin reaudierea persoanelor;

- potrivit art. 97 alin. (1) C.proc.pen., prin ***probă*** legiuitorul înţelege orice ***element de fapt*** care serveşte la constatarea existenţei sau inexistenţei unei infracţiuni, la identificarea persoanei care a săvârşit-o şi la cunoaşterea împrejurărilor necesare pentru

---

[1] *Tr. Pop*, Drept procesual penal, Tipografia Naţională S.A., Cluj, 1946, reeditată, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2019, p. 158.

[2] Importanţa distincţiei riguroase între probă şi mijlocul de probă poate dobândi semnificaţii practice extrem de importante în ipoteza în care este analizată legalitatea probei disociat de cea a mijlocului de probă, respectiv a actului cu funcţie probatorie care îl obiectivează şi/sau a celor care au concurat la obţinerea lui.

justa soluționare a cauzei *și care contribuie la aflarea adevărului în procesul penal*[1]; prin definiția dată probei, Codul de procedură penală preia teoria probelor din dreptul procesual român (dezvoltată în special în după cel de-al doilea Război Mondial) și o legiferează; opțiunea legiuitorului pentru definirea probei era însă un bun prilej de regândire a teoriei clasice prin raportare la probă nu ca la un element de fapt, ci ca la o ***informație*** *obținută în cadrul procesului penal printr-un procedeu probatoriu, menită să justifice convingerea despre veritatea unei propoziții (teze) probatorii (factuale)*[2] *circumscrise obiectului concret al probațiunii*[3];

---

[1] Definiția legală a probei este criticabilă dintr-o dublă perspectivă, respectiv etichetarea probei ca element de fapt, precum și neinspirata evocare a trăsăturii probei de a contribui invariabil la aflarea adevărului. În doctrină (*M. Popa*, Relevanța probelor în acuzare obținute în faza de urmărire penală. Patologii, sancțiuni, remedii, în P.R. nr. 6/2017, p. 102) s-a arătat că, în intercorelația cu prevederile art. 98, dispozițiile art. 97 alin. (1) C.proc.pen. sunt redundante întrucât definesc proba într-o manieră care face neclară distincția dintre aceasta și faptele care pot constitui obiect al probei (*M. Popa*, op. cit., p. 102). Astfel, se ajunge la concluzia tautologică, greu de acceptat la nivelul logicii inferențiale, potrivit căreia „proba ar fi faptul ce are ca obiect un alt fapt". Totodată, trăsătura probei de a contribui la aflarea adevărului în procesul penal, recent adăugată în conținutul definiției legale, este de natură să excludă irațional din sfera conceptului acele probe care, deși administrate în cauză, deci considerate aprioric admisibile, nu contribuie la aflarea adevărului deoarece fie nu au o valoare probantă intrinsecă, fie deși prezintă o asemenea proprietate, nu conduc la un rezultat probatoriu, fiind afectate de o interdicție probatorie, ori fiind contrabalansate de alte elemente de probă de semn contrar cu o valoare probantă superioară (de pildă, informațiile rezultate din declarația unui martor care nu este credibilă, informațiile rezultate din concluziile unui raport de expertiză căruia îi lipsește argumentația, ori aceasta este eliptică, sau neclară *etc.* (a se vedea și *M. Popa*, loc. cit., p. 102). Dacă, *ad absurdum*, am accepta elementul criticat drept trăsătură invariabilă a probei, probele nepersuasive sub aspectul valorii probante ori cele susceptibile de excluziune probatorie, sau supuse unei alte interdicții probatorii, ar rămâne în mod nepermis într-un abis conceptual. În doctrină, s-a arătat în același sens că este puțin important sub aspectul conceptului de probă că o informație susceptibilă de apreciere se arată, în concret, mai mult sau mai puțin persuasivă față de propoziția probatorie, deoarece calificarea unei informații ca probă este în mod logic antecedentă aprecierii probei și efectului pe care aceasta îl exercită asupra propoziției probatorii (*P. Ferrua*, op. cit., p. 60 și 62).

[2] În doctrină (*P. Ferrua*, op. cit., vol. I, p. 5) s-a arătat că obiectul probei (*thema probandum* sau *probandum*) îl constituie *propoziția (teza) probatorie* care reprezintă un enunț referențial prezentat sub forma unei ipoteze despre un fapt trecut din care decurg consecințe juridice – substanțiale și/sau procesuale – în cauza penală. *Propozițiile (tezele) probatorii* sunt *finale și intermediare*, prima categorie divizându-se în *propoziții principale* („în litigiu"), *respectiv incidentale* („de care depinde aplicarea legii"), după caz. *Propozițiile probatorii principale* vizează tema principală a procesului penal, anume vinovăția și apărările corespondente acesteia, respectiv fondul acțiunii civile, atunci când este exercitată în cauză, în timp ce *propozițiile probatorii incidentale* vizează o varietate de chestiuni, de regulă, de ordin procesual, „de care depinde aplicarea legii". Noțiunile de *propoziție probatorie* și *teză probatorie* le voi folosi în continuare alternativ, având aceeași semnificație. Deopotrivă, acestea sunt echivalente cu sintagma de *propoziție factuală* folosită deopotrivă în doctrină (*H.L. Ho*, A Philosophy of Evidence Law, Oxford University Press, New York, 2008, republished 2010, p. 11).

[3] Pentru o analiză detaliată, a se vedea *M. Udroiu, M. Popa*, Comentariul art. 97, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a, precum și *M. Popa*, loc. cit., p. 102 și urm. În sensul perceperii probei, ca o informație notăm că în doctrina română veche probele erau înțelese ca

- ***mijlocul de probă*** este instrumentul prin care „proba se obține și se administrează în cadrul procesului penal" obiectivând-o [art. 97 alin. (2) C.proc.pen.]. Prin urmare, nu mijlocul de probă, ci proba însăși este elementul susceptibil de apreciere din partea organelor judiciare; potrivit Codului de procedură penală, proba se obține în procesul penal prin următoarele mijloace:

a) declarațiile suspectului sau ale inculpatului;

b) declarațiile persoanei vătămate;

c) declarațiile părții civile sau ale părții responsabile civilmente;

d) declarațiile martorilor;

e) înscrisuri, rapoarte de expertiză sau constatare, procese-verbale, fotografii, mijloace materiale de probă;

f) *orice alt mijloc de probă care nu este interzis prin lege.* Astfel, *probele nu mai sunt enumerate strict şi limitativ de Codul de procedură penală, ci numai exemplificativ*, fiind astfel consacrat ***principiul libertății probei***[1]; organele judiciare pot

---

„elemente de informațiune (*notitia certe rei*) care pot arunca o lumină asupra existenței infracțiunii sau asupra vinovăției făptuitorilor" [*V. Dongoroz*, Curs de procedură penală (litogr.), nr. 44, 1942, p. 207, apud *Tr. Pop*, op. cit., vol. III, p. 159]. Chiar dacă această definiție este incompletă, deoarece omite propozițiile probatorii privind apărările, fondul laturii civile, ori cele incidentale de natură procesuală, trebuie remarcat faptul că surprinde esența probei, respectiv aceea că proba este o *informație, iar nu un fapt.* Deopotrivă, în literatura juridică străină s-a arătat că *proba este o informație* care furnizează motive de natură să justifice convingerea că un anumit fapt este adevărat, nefiind astfel nimic particular juridic în conceptul de probă şi funcțiile sale (*I. Dennis*, The Law of Evidence, 5th edition, Sweet & Maxwell, Londra, 2013, p. 3). Astfel se explică de ce întâlnim noțiunea de probă/dovadă în alte domenii decât dreptul, precum istorie, jurnalism, *intelligence*, sau chiar în medicină. Culegem o anumită informație particulară şi o etichetăm drept „probă", când considerăm că este interesantă sau folositoare pentru scopul descoperirii unor fapte petrecute în trecut, un atare proces fiind fundamental epistemic (*P. Roberts, A. Zuckerman*, Criminal Evidence, Oxford University Press, 2nd Edition, Oxford, 2010, p. 96).

[1] În doctrină (*Gh. Mateuț*, op. cit., p. 473) s-a arătat că principiul libertății probelor „semnifică, în esență, faptul că existența unei infracțiuni poate fi stabilită prin mijloacele de probă permise de lege, fără ca unele să fie excluse ori, dimpotrivă, privilegiate şi fără să se facă distincție după cum proba rezultă din interogările magistraților şi ale membrilor poliției judiciare sau avansate de părți. Raționea consacrării libertății probei cu titlu de principiu constă în interesul de a pune pe același plan diversele mijloace de probă care pot fi utilizate în procesul penal. În consecință, din principiul libertății probei rezultă că, în afara cazului în care legea dispune altfel în mod expres, în principiu, oricare dintre mijloacele de probă admise de lege poate fi utilizat pentru stabilirea existenței unei infracțiuni. În această privință, nu este necesar decât ca legea să permită utilizarea unui mijloc de probă particular pentru a constata că numai cele interzise de lege sunt excluse. Această interdicție trebuie să opereze însă în mod expres. *Per a contrario*, dacă un mijloc de probă nu este interzis de lege, înseamnă că poate fi folosit pentru stabilirea adevărului. Excepțiile de la principiul libertății probelor sunt, astfel cum am arătat mai sus, relativ rare şi ele constau mai puțin în excluderea radicală a anumitor mijloace de probă, decât într-un sistem de reguli care încadrează strict principiul".

În alte lucrări [*M. Udroiu, M. Popa*, Comentariu art. 97, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 4-a] s-a arătat că „sistemul probelor libere constituie succesorul continental al sistemului romano-canonic al probelor legale, fiind emanația revoluției franceze, în forma liberei

aprecieri a probelor asociată inițial intimei convingeri [*M.R. Damaška*, op. cit., p. 118-119 (a se vedea *infra* comentariul art. 103)]. De aceea, doctrina libertății probelor trebuie înțeleasă în contextul istoric, în sensul eliberării judecătorilor de strictele restricții impuse de ierarhizarea probelor, ce dominau *illo tempore* sistemul de apreciere a acestora (*J. Jackson, S. Summers*, op. cit., p. 69). Autorii francezi tratează dihotomic regula în discuție, pe de o parte din perspectiva «libertății în admisibilitatea probei», iar, pe de altă parte, din perspectiva «libertății în justificarea probei», cel din urmă concept fiind apartenent în mod evident instituției aprecierii probelor (*S. Guinchard, J. Buisson*, op. cit., p. 480-493). Prima libertate comportă la rândul ei două fațete, respectiv admisibilitatea tuturor mijloacelor de probă, pe de o parte, și excluderea oricărui mod de probă impus de lege, pe de altă parte. Ambele dimensiuni ale acestei prime libertăți sunt aplicabile deopotrivă atât acuzării, cât și apărării (mijloacelor de apărare). Cea de a doua libertate implică libera și suverana apreciere a valorii probelor de către judecătorul represiv, în contextul principiului intimei convingeri. Această libertate este limitată de respectarea legalității administrării și producerii probelor – acest din urmă concept vizează în sistemul francez probele obținute și administrate nemijlocit de jurisdicțiile de judecată – respectiv de incidența prezumțiilor legale care nu au fost răsturnate și de forța probantă a unor documente procedurale. Ne raliem opiniilor acelor autori care au arătat că, după reglementarea obligației de motivare în fapt a verdictului pentru toate cele trei tipuri de jurisdicții penale de judecată franceze, începând cu 1 ianuarie 2012 – Legea din 10 august 2011 – «libera apreciere a valorii probelor de către judecător», semnifică în prezent exclusiv lipsa unei ierarhii a probelor din perspectiva valorii probante (*Fr. Desportes, L. Lazerges-Cousquer*, Traité de Procédure Pénale, Economica, 4ème édition, Paris, 2016, p. 468; *M.-A. Beernaert, H.D. Bosly, D. Vandermeersch*, Droit de la Procédure Pénale, La Charte, 8ème édition, Brugge, 2017, tome II, p. 1218). În literatura noastră de specialitate, principiul libertății probelor este considerat că semnifică libertatea folosirii oricărui mijloc de probă dacă nu este interzis de lege, regula fiind desprinsă din enumerarea enunțiativă a mijloacelor de probă în cadrul prevederilor art. 97 alin. (2) C.proc.pen (*Gh. Mateuț*, op. cit., p. 474). Se arată că, în principiu, «orice mijloc de probă trebuie să fie admisibil, deoarece infracțiunea este un fapt juridic, iar nu un act juridic» (Ibidem). Profesorul Mateuț mai arată că «principiul libertății probelor trebuie să se concilieze cu un alt principiu, (...) anume acela al legalității căruia trebuie să i se supună în mod necesar administrarea probelor» (*Gh. Mateuț*, op. cit., p. 475). În opinia noastră, principiul libertății probelor presupune un cumul de libertăți relative aplicabile în legătură cu obținerea, administrarea și aprecierea probelor în procesul penal, care pot fi enunțate astfel: (i) mijloacele de probă sunt nelimitate ca număr și specie sub rezerva de a nu fi legalmente interzise; (ii) libertatea alegerii mijlocului de probă, în sensul că legea nu impune în mod onerativ un anumit mijloc de probă; (iii) libertatea de apreciere a valorii probante, în sensul că probele nu au o valoare probantă determinată anticipat impusă prin lege organului judiciar care le apreciază și nu există ierarhii ale probelor, indiferent de mijlocul prin care, ori de faza procesuală în care au fost obținute și administrate, sub rezerva respectării interdicțiilor probatorii. Primele două libertăți sunt aplicabile deopotrivă atât organelor judiciare, cât și părților, respectiv altor subiecți procesuali principali, în vreme ce libertatea de apreciere a valorii probante este conferită exclusiv organelor judiciare. Astfel fiind, principiul în discuție nu poate însemna libertatea alegerii procedeului probatoriu, sau eludarea ori încălcarea normelor care guvernează procedeul probatoriu prin care se obține mijlocul de probă, aprecierea unei probe excluse, nemotivarea în fapt a hotărârii de condamnare cu «justificarea» că aprecierea probelor ar fi liberă, sau consfințirea unui rezultat probatoriu contrar unei alte interdicții probatorii impuse, de pildă, ca efect al condiționării valorii probante prin lege".

administra *orice mijloace de probă*[1] care, deşi nu sunt enumerate de dispoziţiile art. 97 alin. (2) C.proc.pen., nu sunt interzise de lege (de pildă, înregistrările video efectuate cu camera video portabilă *Body Cam*); în acest fel legislaţia procesual penală a avut în vedere evoluţiile tehnice continue care impun o abordare flexibilă şi suplă în materia probei, aptă de a conduce în mod eficient la aflarea adevărului în cauzele penale; libertatea probelor, astfel cum este prevăzută de art. 97 alin. (2) C.proc.pen., nu este o libertate absolută, ci subordonată principiului legalităţii; astfel, teoria probelor aduce în acelaşi cadru atât libertatea acestora, cât şi legalitatea. Cu aceasta limită impusă de principiul legalităţii probelor, este stabilit astfel un temei normativ rezidual consacrat mijloacelor de probă nenumite cum ar fi, de exemplu, înregistrările private efectuate printr-un sistem de camere de supraveghere montat într-un loc public; sunt aşadar numite, respectiv nenumite, mijloacele de probă, iar nu probele;

- prin *DCC nr. 802/2017* Curtea Constituţională a admis excepţia de neconstituţionalitate şi a constatat că soluţia legislativă cuprinsă în art. 345 alin. (1) C.proc.pen., care nu permite judecătorului de cameră preliminară, în soluţionarea cererilor şi excepţiilor formulate ori excepţiilor ridicate din oficiu, să administreze alte mijloace de probă în afara *„oricăror înscrisuri noi prezentate"*, este neconstituţională; în motivarea soluţiei de admitere, Curtea a reţinut că dispoziţiile art. 345 alin. (1) C.proc.pen., astfel cum au fost modificate prin Legea nr. 75/2016, limitând mijloacele de probă ce pot fi administrate în verificarea conformităţii probelor administrate în cursul urmăririi penale cu garanţiile de echitabilitate a procedurii, aduc atingere dreptului la apărare şi egalităţii de arme, componentă a dreptului părţilor şi persoanei vătămate la un proces echitabil. Curtea Constituţională a apreciat că este necesar ca, în procedura de cameră preliminară, verificarea legalităţii administrării probelor de către organele de urmărire penală să fie realizată, *în mod nemijlocit, în contradictoriu cu părţile şi persoana vătămată, cu posibilitatea administrării oricăror mijloace de probă*; astfel este legitimat *principiul libertăţii probelor* în faza de cameră preliminară, obiectul probei fiind limitat la legalitatea sau loialitatea actelor de urmărire penale şi a probelor administrate;

- ***procedeu probatoriu*** constituie o succesiune de acte cu funcţie probatorie menite să conducă la obţinerea şi administrarea probelor în procesul penal (de pildă, ascultarea părţilor, efectuarea unei expertize, interceptarea şi înregistrarea convorbirilor telefonice, confruntarea) [art. 97 alin. (3) C.proc.pen.]; spre deosebire de mijloacele de probă, care pot fi nenumite, în ipoteza procedeelor probatorii este obligatoriu ca legea

---

[1] În mod întemeiat s-a reţinut în literatura de specialitate (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 474) că, în mod excepţional, legea prevede *folosirea numai a unora dintre mijloacele de probă pentru anumite situaţii*, cum sunt: 1. chestiunile prealabile, pentru dovedirea cărora se folosesc numai mijloacele de probă admise în materia căreia îi aparţin [art. 52 alin. (2) C.proc.pen.]; 2. *cazurile pentru a căror lămurire este necesară efectuarea unei expertize medico-legale ori psihiatrice* (când organul judiciar are îndoială asupra stării psihice a suspectului sau inculpatului, când trebuie efectuată, în mod obligatoriu, o *expertiză psihiatrică*, ori al morţii violente sau al morţii a cărei cauză nu se cunoaşte ori este suspectă sau de cazul în care este necesară o examinare corporală pentru a se constata existenţa urmelor infracţiunii ori pentru a se stabili cauzele morţii, când se efectuează, în mod obligatoriu, o *expertiză medico-legală*).

să reglementeze „modalitatea legală de obținere a mijlocului de probă", neputând exista așadar, în principiu[1], procedee probatorii nenumite;

- *între probe, mijloace de probă și procedee probatorii există o strânsă legătură*; astfel, ascultarea inculpatului va reprezenta procedeul probatoriu prin care se obține mijlocul de probă reprezentat de declarația inculpatului, prin care sunt stabilite fapte în legătură cu săvârșirea faptei prevăzută de legea penală, care reprezintă probe în cauza penală (de pildă, în cazul în care a fost săvârșită o infracțiune de violare de domiciliu, *proba* este faptul pătrunderii fără drept și fără consimțământul proprietarului în locuința acestuia, *mijlocul de probă*: declarația persoanei vătămate sau a martorilor care au văzut comiterea faptei, iar *procedeul probatoriu*: ascultarea martorului sau a persoanei vătămate);

- ***probatoriul*** este ansamblul probelor administrate într-o cauză penală (materialul probator aflat între coperțile unui dosar penal);

- prin ***acte cu funcție probatorie*** trebuie înțelese *actele procesuale* prin care organele judiciare dispun, din oficiu sau la cerere, cu privire la obținerea și administrarea probelor, în exercițiul și potrivit funcției lor judiciare (ordonanța organului de urmărire penală sau încheierea judecătorului), respectiv *actele procedurale* prin care sunt implementate efectele actelor procesuale, iar probele sunt efectiv administrate în cauza penală[2];

- ***valoarea probantă*** constituie capacitatea probei de a justifica formarea convingerii despre veritatea propoziției probatorii pe care tinde să o dovedească, fiind o proprietate intrinsecă a probei independentă de aprecierea acesteia din urmă;

- ***rezultatul probatoriu*** se produce întotdeauna după aprecierea probei și constă din raportul de corespondență dintre probă (premisa probatorie) și teza probatorie

---

[1] De la această regulă se pot reține și unele excepții determinate de evoluțiile tehnice aplicabile în procedurile investigative în măsura în care acestea nu sunt incompatibile cu drepturile fundamentale, (de pildă efectuarea portretului genetic judiciar în vederea identificării unui autor necunoscut). Trebuie însă avut în vedere că va fi apreciat drept nelegal orice procedeu probatoriu nenumit folosit în concret de organele judiciare pentru a evita obținerea probei prin intermediul unui procedeu probatoriu prevăzut explicit de lege.

[2] *În acest sens*, în *DCC nr. 633/2018* s-a reținut că: *„nulitățile,* așa cum sunt ele reglementate la art. 280-282 C.proc.pen., *privesc doar actele procedurale și procesuale, adică mijloacele de probă și procedeele probatorii, și nicidecum probele în sine, care nu sunt decât elemente de fapt.* Prin urmare, este firească aplicarea regimului nulităților doar actelor prin care s-a dispus sau s-a autorizat proba sau actelor prin care s-a administrat aceasta. Doar aceste acte pot fi lovite de nulitate absolută sau relativă, aceasta din urmă presupunând o încălcare a drepturilor unui participant la procesul penal ce nu poate fi înlăturată altfel decât prin excluderea probei astfel obținute din procesul penal. (...) completarea textului de lege al art. 102 alin. (2) C.proc.pen. cu sintagma *«probele [...] fiind lovite de nulitate absolută»* vine în contradicție nu numai cu norma imediat ulterioară cuprinsă în art. 102 alin. (3) C.proc.pen., care în mod corect face vorbire despre nulitatea actului prin care s-a dispus sau autorizat administrarea unei probe ori prin care aceasta a fost administrată, ci și cu DCC nr. 535/2015, care a făcut distincție între probă, mijloc de probă și procedeu probatoriu, *respectiv între elementele de fapt, adică probe, și actele procedurale și procesuale, adică mijloacele de probă și procedeele probatorii, doar acestea din urmă fiind susceptibile de a fi sancționate cu nulitatea*".

testată, în sensul că prima constituie justificarea logică a celei de a doua ori, mai corect spus, justificarea convingerii care suportă veritatea propoziției probatorii; cu alte cuvinte, rezultatul probatoriu echivalează cu o teză probată[1];

- nu orice probă care prezintă o anumită valoare probantă are aptitudinea să producă întotdeauna și un rezultat probatoriu; pentru a putea să o facă este esențial ca proba în discuție să nu fie supusă niciunei reguli de excluziune sau altei interdicții probatorii, după caz; spre exemplu, o probă testimonială furnizată de un martor cu identitate atribuită poate avea o însemnată valoare probantă pentru a susține ipoteza acuzatorială (vinovăția), însă o interdicție probatorie impusă de prevederile art. 103 alin. (3) C.proc.pen., împiedică un rezultat probatoriu care să fundamenteze condamnarea, în cazul în care respectiva probă nu se coroborează cu un alt element de probă, fiind singulară sau chiar „determinantă" pentru justificarea propoziției probatorii în litigiu.

Legea procesual penală delimitează conceptual cele trei noțiuni: probă, mijloc de probă și procedeu probatoriu. Cu toate că, deseori, în limbajul juridic curent noțiunea de probă, în sens larg, include atât *proba propriu-zisă*, cât și *mijlocul de probă*, sub aspect tehnic procesual, cele două noțiuni au conținuturi și sensuri distincte. Astfel, probele sunt elemente de fapt, în timp ce mijlocele de probă sunt modalități legale folosite pentru dovedirea elementelor de fapt. De asemenea, trebuie subliniată diferența între *mijloacele de probă și procedeele probatorii*, noțiuni aflate într-o relație etiologică. Spre exemplu, declarațiile suspectului sau ale inculpatului, declarațiile persoanei vătămate, ale părții civile sau ale părții responsabile civilmente, declarațiile martorilor și declarațiile experților sunt mijloace de probă obținute prin audierea acestor persoane sau prin procedee probatorii auxiliare, cum sunt confruntarea sau videoconferința; înscrisurile și mijloacele materiale de probă, ca mijloace de probă, pot fi obținute prin procedee probatorii ca percheziția, ridicarea de obiecte și înscrisuri, cercetarea locului faptei, reconstituirea sau reținerea, predarea și percheziționarea trimiterilor poștale; rapoartele de expertiză, ca mijloace de probă, sunt obținute prin expertize, ca procedee probatorii; iar procesele-verbale, ca mijloace de probă, sunt obținute prin procedee probatorii precum identificarea persoanelor și a obiectelor, metode speciale de supraveghere sau cercetare, amprentarea suspectului, inculpatului sau a altor persoane sau utilizarea investigatorilor sub acoperire, a celor cu identitate reală sau a colaboratorilor; iar fotografia, ca mijloc de probă, se obține prin procedeul probatoriu al fotografierii *(DCC nr. 383/2015, M.Of. nr. 535 din 17 iulie 2015)*.

---

[1] În dreptul probelor, rezultatul probatoriu trebuie înțeles întotdeauna ca unul de tip pozitiv. Indiferent de cauzele epistemice, imposibilitatea formării unei convingeri care să susțină propoziția probatorie lipsește de importanță etichetarea eșecului drept „rezultat probatoriu negativ", problema tranșându-se prin instituția sarcinii probei. Astfel fiind, folosirea formei afirmative a verbului „a proba"/„a contra-proba" trebuie asociată existenței unui rezultat probatoriu pozitiv, prin definiție, în vreme ce forma negativă implică lipsa unui rezultat probatoriu.

Secțiunea a 2-a. Proba în contextul aflării adevărului[1]

- din analiza art. 5 alin. (1) C.proc.pen. rezultă gravitarea întregului proces penal în jurul probelor, astfel încât epicentrul oricărei teorii generale a probelor îl constituie problematica aflării adevărului;

- de vreme ce procesul cognitiv nu variază în funcție de trăsăturile sistemului probator, limitele epistemice ale cunoașterii umane nu cunosc granițele trasate științific între diversele categorii de sisteme procesuale. În dreptul nostru, astfel de limite epistemice ale cunoașterii sunt reliefate, de pildă, în ipoteza cazului de revizuire reglementat de art. 453 alin. (1) lit. a) C.proc.pen.; astfel, observăm cum legea însăși admite riscul de eroare judiciară generată de vicierea cunoașterii, în lipsa probelor care *ex post facto* au aptitudinea de a conduce la retractarea verdictului factual, anterior valorizat ca adevăr judiciar; prin urmare, atare limite epistemice ale cunoașterii sunt *de plano* inconciliabile conceptual cu pretinsele proprietăți ontologice ale adevărului material în procesul nostru penal;

- deopotrivă, limitele juridice impuse de regulile extrinseci de excluziune probatorie influențează substanțial dinamica aflării adevărului obiectiv; de asemenea, alături de regulile de excluziune probatorie, intră în aceeași categorie de limite juridice ale aflării adevărului asimetria standardelor de probă între apărare și acuzare, ipotezele în care legea condiționează sau limitează valoarea probantă a unor elemente de probă, prezumția de nevinovăție, aplicațiunea regulii decizionale *in dubio pro reo*, regulile procesuale privind limitele judecății ori ale devoluțiunii în căile de atac etc.

- trebuie distins între adevăr, privit ca realitate ontologică și cunoașterea sa în cadrul procedurilor judiciare; în acest cadru tematica aflării adevărului trebuie abordată dintr-o triplă perspectivă: *metafizică, epistemologică și juridică*[2];

- ***din perspectivă metafizică***[3], potrivit *teoriei corespondenței*, adevărul este o proprietate a unui raționament, despre care se poate afirma că este adevărat dacă este corespondent realității externe[4]; în schimb, *teoria verificaționistă*[5] este o teorie metafizică anti-realistă care, deși admite unicitatea adevărului, propune înțelegerea acestuia printr-o abordare epistemică sub forma justificării aplicate la enunțuri care au sens; în cadrul verificaționismului, o teză este adevărată dacă este justificată, iar justificarea ei se realizează prin intermediul logicii ca mijloc de evaluare a

---

[1] Pentru o analiză detaliată, a se vedea *M. Udroiu, M. Popa*, Comentariul art. 97, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a.

[2] *C. Chanez*, op. cit., p. 26 -61.

[3] *În această privință*, în doctrină (*Gh. Mateuț*, Procedură Penală. Partea generală, Ed. Universul Juridic, București, 2019, p. 76) s-a susținut că aflarea adevărului obiectiv constituie un deziderat ce „impune, în esență, să existe o concordanță deplină între situația de fapt reținută de organele judiciare după obținerea probelor și realitatea obiectivă".

[4] În literatura de specialitate (*C. Chanez*, op. cit., p. 26) s-a arătat că o atare viziune este mai puțin adecvată exigențelor procedurii penale, întrucât îi lipsește claritatea sub aspectul geometriei relației dintre obiecte – realitatea metafizică în general – și limbajul care le atestă existența.

[5] *C. Chanez*, op. cit., p. 47-48.

adevărului[1]; opinez că nu poate fi acceptată ideea potrivit căreia realismul metafizic al corespondenței este adecvat operațiunii de aflare a adevărului prin intermediul probelor, întrucât exercițiul fiecărei funcții procesuale se materializează într-un discurs despre teze factuale cu semnificație juridică, testate pe criterii logice prin aprecierea probelor;

- ***în plan epistemologic***, trebuie mai întâi reținut că potrivit art. 4 alin. (2) și art. 100 alin. (2) C.proc.pen. *convingerea judecătorului trebuie să se formeze numai în cadrul procesului, pe baza probelor*; semnificația sintagmei normative ***formarea convingerii*** nu poate fi decât aceea că legiuitorul exclude *de plano* prejudecățile, respectiv orice alte convingeri care se nasc în afara cadrului procesual, altfel decât prin intermediul probelor, subsumate conștiinței judecătorului. Acestea din urmă nu pot legalmente justifica ele însele convingerea judiciară generatoare de consecințe juridice substanțiale în cauza penală; față de aceste dispoziții legale trebuie avută în vedere *teoria internalistă non-doxastică*, potrivit căreia cunoașterea are la bază o *convingere care este justificată* dacă este coerentă cu celelalte convingeri ale agentului și se fundamentează pe stări interne obiective, precum percepția[2]; în consecință, ***convingerea judiciară este de factură esențialmente epistemică***;

- din perspectiva temei centrale a procesului penal – vinovăția acuzatului – în cazul achitării, verdictul valorizează prezumția de nevinovăție, fără a se pune în mod necesar problema formării unei convingeri pozitive de semn contrar ipotezei acuzatoriale. Acesta reprezintă unul dintre argumentele asimetriei standardelor de probă în procesul penal. În schimb, în ipoteza condamnării, renunțării la aplicarea pedepsei ori amânării aplicării pedepsei, verdictul definitiv al jurisdicției de judecată prezumat irefragabil drept adevăr judiciar (*res iudicata pro veritae habetur*) trebuie să aibă ca fundament exclusiv cunoașterea bazată pe convingerea respectivei jurisdicții despre veritatea ipotezei acuzatoriale, formată justificat în cadrul procesului, dincolo de orice îndoială rezonabilă, pe baza probelor susceptibile de apreciere;

- ***din perspectivă juridică***, fără a nega importanța aflării adevărului în contextul normativ al obligației instituite de prevederile art. 5 alin. (1) C.proc.pen., apreciez că *adevărul judiciar nu este un corespondent sigur al realității metafizice*, fiind exprimat într-o formă propozițională transpusă într-un discurs a cărei verificare se face prin intermediul logicii. Altfel spus, parafrazându-l pe Toma D'Aquino, *adevărul judiciar rămâne în realitate o „certitudine a probabilității"*. Conjugând abordările metafizice și epistemologice sus iterate – verificaționismul și internalismul – rezultă că *adevărul judiciar care poate fi obținut în procesul penal este de factură pur epistemologică, morfologia sa fiind sculptată de limite epistemice ale cunoașterii umane, respectiv de o serie de limite juridice*. Cu toate acestea, dată fiind unicitatea adevărului în plan ontologic, interesul general ce animă acțiunea publică impune aspirația legală pentru aflarea sa într-o matcă epistemică, proximă adevărului metafizic.

---

[1] *C. Chanez*, op. cit., p. 48 și 59. În această privință, în doctrină (*P. Tonini, C. Conti*, Il diritto delle prove penali, *G. Giappicheli Editore*, seconda edizione, Milano, 2014, p. 2 și 5-6) s-a apreciat că adevărul ontologic rămâne în realitate „o utopie a procesului penal", adevărul judiciar generat în acest cadru, fiind unul de factură epistemologică

[2] *C. Chanez*, op. cit., p. 74, 75, 153.

Secţiunea a 3-a. Obiectul probei[1]

- probele reprezintă elementul central al oricărui proces penal;

- ***obiectul abstract al probei*** constă în ansamblul ***propoziţiilor (tezelor) probatorii*** despre fapte cu semnificaţie juridică, ce constituie temeiul de fapt al acţiunii penale şi/sau al acţiunii civile, ori de care depinde aplicarea legii în cadrul procesului penal;

- ***obiectul concret al probei*** se raportează la faptele ce trebuie dovedite într-o anumită cauză penală; acesta este determinat de obiectul urmăririi penale efectuate *in rem*, de configuraţia acuzaţiei penale ce i se aduce suspectului sau inculpatului, de pretenţiile civile formulate împotriva acestuia, iar, nu în ultimul rând, de multitudinea faptelor care generează consecinţe juridice referitoare la măsurile, chestiunile şi/sau incidentele procesuale referitor la care organele judiciare trebuie să adopte soluţii, potrivit funcţiilor judiciare pe care le exercită, pe tot parcursul respectivei cauze penale; obiectul concret al probei este un concept viu cu o dinamică ridicată direct proporţională ca intensitate cu dinamica acuzaţiilor şi apărărilor formulate în cauză, fiind însă limitat în fiecare fază procesuală de specificul fiecărei funcţii judiciare care se exercită, potrivit legii, în respectiva fază în care se află cauza penală; aşadar, obiectul concret al probei în procedurile camerale derulate în faţa jurisdicţiilor de drepturi şi libertăţi ori de cameră preliminară va fi *de plano* esenţialmente diferit în raport cu obiectul probei aferent fazelor de urmărire penală, ori de judecată;

- indiferent că avem în vedere obiectul abstract sau cel concret al probei acesta este esenţialmente centrat pe ***propoziţii (teze) probatorii*** referitoare la fapte, iar nu pe elemente de drept, în legătură cu acestea din urmă fiind pe deplin aplicabil regula *iura novit curia*. Spre deosebire de Codul de procedură penală, acest adagiu este reflectat în mod explicit de prevederile art. 251 şi art. 252 C.proc.civ., potrivit cărora nimeni nu este ţinut a proba ceea ce instanţa este ţinută să ia la cunoştinţă din oficiu, iar instanţa trebuie să ia la cunoştinţă din oficiu de dreptul *în vigoare* în România (atât normele de drept intern, cât şi reglementările europene care produc efecte directe în procesul penal);

- potrivit art. 98 C.proc.pen. intră în noţiunea de ***obiect al probei***:

a) existenţa infracţiunii şi săvârşirea ei de către inculpat;

b) faptele privitoare la răspunderea civilă, atunci când există parte civilă constituită în cauză; faptele privitoare la răspunderea civilă constituie obiect al probei atât în cazul în care persona prejudiciată s-a constituit parte civilă în procesul penal, cât şi în situaţia în care procurorul a exercitat acţiunea civilă, neputând fi restrâns doar la prima ipoteză.

c) faptele şi împrejurările de fapt de care depinde aplicarea legii (de pildă, probele administrate în camera preliminară au ca obiect dovedirea nelegalităţii sau neloialităţii urmăririi penale);

---

[1] Pentru analiza obiectului probei, a se vedea şi *M. Udroiu, M. Popa*, Comentariul art. 98, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a, *I. Neagu, M. Damaschin*, Tratat de procedură penală, Partea generală, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2014, p. 425-431; *A. Zarafiu*, Procedură penală. Partea generală. Partea specială, ed. a 2-a, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2015, p. 174-177.

d) orice împrejurare necesară pentru justa soluţionare a cauzei [teză redundantă faţă de lit. a)-c) enumerate anterior].

- nu intră în obiectul probei normele de incriminare sau dispoziţiile procedurale, care sunt prezumate a fi cunoscute de participanţii la procesul penal, cu excepţia dispoziţiilor legale din dreptul străin[1] sau a normelor extrapenale care se află într-o

[1] Conform art. 2562 C.civ., legea străină „se stabileşte de instanţa judecătorească prin atestări obţinute de la organele statului care au edictat-o, prin avizul unui expert sau printr-un alt mod adecvat [alin. (1)]. Partea care invocă o lege străină poate fi obligată să facă dovada conţinutului ei [alin. (2)]. În cazul imposibilităţii de a stabili, într-un termen rezonabil, conţinutul legii străine, se aplică legea română [alin. (3)]". În privinţa legii străine sau a diferitelor efecte ale acesteia, prin intermediul instrumentelor de cooperare judiciară în materie penală, instanţa română poate solicita informaţii de la autorităţile judiciare străine. Acestea pot fi determinante pentru adoptarea unei soluţii legale în cadrul procedurile ce vizează executarea extrădării ori a mandatului european de arestare (de pildă, atunci când instanţa trebuie să procedeze la determinarea încadrării juridice potrivit dreptului intern şi să procedeze la adaptarea pedepsei).

În cadrul investigaţiilor efectuate de EPPO care au caracter transfrontalier se va pune în mod acut problematica determinării respectării legii străine în baza căreia au fost administrate probele.

Astfel, potrivit art. 31 din Regulamentul EPPO: (1) Procurorii europeni delegaţi acţionează în strânsă cooperare acordându-şi asistenţă reciprocă şi consultându-se periodic în cazurile transfrontaliere. În cazul în care o măsură trebuie să fie luată într-un alt stat membru decât statul membru al procurorului european delegat care instrumentează cazul, acest procuror european delegat decide cu privire la adoptarea măsurii necesare şi o atribuie unui procuror european delegat situat în statul membru în care măsura trebuie să fie luată. (2) Procurorul european delegat care instrumentează cazul poate atribui orice măsuri care îi sunt puse la dispoziţie în conformitate cu articolul 30. Justificarea şi adoptarea unor astfel de măsuri sunt reglementate de dreptul statului membru al procurorului european delegat care instrumentează cazul. În cazul în care procurorul european delegat care instrumentează cazul atribuie o măsură de investigare unuia sau mai multor procurori europeni delegaţi din alt stat membru, acesta/aceasta informează în acelaşi timp procurorul european însărcinat cu supravegherea. (3) În cazul în care este solicitată o autorizaţie judiciară pentru măsură în temeiul dreptului statului membru al procurorului european delegat asistent, procurorul european delegat asistent obţine respectiva autorizaţie în conformitate cu dreptul statului membru respectiv. În cazul în care se refuză autorizaţia judiciară pentru măsura atribuită, procurorul european delegat care instrumentează cazul retrage atribuirea. Cu toate acestea, în cazul în care dreptul statului membru al procurorului european delegat asistent nu impune o astfel de autorizaţie judiciară, dar dreptul statului membru al procurorului european delegat care instrumentează cazul impune acest lucru, autorizaţia se obţine de către acest din urmă procuror european delegat şi se transmite împreună cu atribuirea. (4) Procurorul european delegat asistent întreprinde măsura atribuită sau însărcinează autoritatea naţională competentă să facă acest lucru. (5) În cazul în care procurorul european delegat asistent consideră că:

(a) atribuirea este incompletă sau conţine o eroare vădită relevantă,

(b) măsura nu poate fi realizată în termenul stabilit în atribuire din motive justificate şi obiective,

(c) o măsură alternativă, dar mai puţin invazivă, ar conduce la aceleaşi rezultate ca măsura atribuită sau

(d) măsura atribuită nu există sau nu ar fi disponibilă într-un caz intern similar în temeiul dreptului din statul său membru, acesta informează procurorul european însărcinat cu supravegherea şi se consultă cu procurorul european delegat care instrumentează cazul pentru a rezolva această chestiune la nivel bilateral.

legătură cu tipicitatea faptei (de pildă, în ipoteza în care se invocă eroarea de drept extrapenal cu titlul de cauză care înlătură tipicitatea subiectivă a faptei);

- *cutuma* poate constitui de asemenea obiect al probei în condițiile în care, potrivit doctrinei[1], în dreptul penal poate conduce la reținerea inexistenței infracțiunii sau poate servi drept instrument de interpretare a legii penale;

- vor intra în obiectul probei și aspectele ce țin de *legalitatea sau loialitatea efectuării urmăririi penale*, judecătorul de cameră preliminară putând administra probe și în această privință; astfel, în urma *DCC nr. 802/2017* principiul libertății probei este deplin și în faza de cameră preliminară putând astfel fi administrate orice

---

(6) În cazul în care măsura atribuită nu există într-o situație pur internă, dar ar fi disponibilă într-o situație transfrontalieră reglementată de instrumente juridice privind recunoașterea reciprocă sau cooperarea transfrontalieră, procurorii europeni delegați vizați pot, în acord cu procurorii europeni însărcinați cu supravegherea vizați, să recurgă la astfel de instrumente.

(7) În cazul în care procurorii europeni delegați nu pot soluționa problema în termen de șapte zile lucrătoare și atribuirea este menținută, chestiunea este trimisă camerei permanente competente. Același lucru este valabil în situația în care măsura atribuită nu este luată în termenul prevăzut în atribuire sau într-un interval de timp rezonabil.

(8) În măsura în care acest lucru este necesar, camera permanentă competentă audiază procurorii europeni delegați vizați de caz și decide, ulterior, fără întârzieri nejustificate, în conformitate cu dreptul intern aplicabil, precum și cu prezentul regulament, dacă și în ce termen se ia măsura atribuită sau o măsură de înlocuire de către procurorul european delegat asistent, comunicând această decizie respectivilor procurori europeni delegați prin intermediul procurorului european competent.

Mai trebuie avut în vedere că art. 37 alin. (1) din Regulamentul EPPO prevede că nu se respinge admiterea probelor prezentate de către procurorii EPPO sau de pârât în fața unei instanțe pentru simplul motiv că probele au fost obținute într-un alt stat membru sau în conformitate cu dreptul unui alt stat membru.

Potrivit considerentului 80 la Regulamentul EPPO, probele prezentate de Parchetul European în instanță nu ar trebui să fie declarate inadmisibile doar pe temeiul că au fost colectate într-un alt stat membru sau în conformitate cu dreptul unui alt stat membru, cu condiția ca instanța de judecată să considere că admiterea acestora respectă dreptul la un proces echitabil și dreptul la apărare ale persoanei suspecte sau acuzate, în conformitate cu Carta. Prezentul regulament respectă drepturile fundamentale și principiile recunoscute la articolul 6 TUE și în Cartă, în special la titlul VI, în dreptul internațional și în acordurile internaționale la care Uniunea sau toate statele membre sunt parte, inclusiv Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, și în constituțiile statelor membre în domeniile lor respective de aplicare. În conformitate cu principiile respective, respectând totodată diferitele sisteme și tradiții juridice ale statelor membre, astfel cum se prevede la articolul 67 alineatul (1) din TFUE, nicio dispoziție din prezentul regulament nu poate fi interpretată ca o interdicție adresată instanțelor de a aplica principii fundamentale de drept național privind caracterul echitabil al procedurii, care se aplică în sistemele lor naționale, inclusiv în sistemele de tip *common law*.

[1] A se vedea *F. Streteanu*, Tratat de drept penal. Partea generală, vol. I, Ed. C.H. Beck, București, 2008, p. 111; *V. Dongoroz*, Drept penal, Ed. Societății Tempus & Asociația română de științe penale, București, 2000, p. 68; *J. Moruzi*, Studii de drept și procedură penală, București, 1935, p. 283-284; *Tr. Pop*, Drept penal comparat. Partea generală, vol. II, Institutul de Arte Grafice „Ardealul", Cluj-Napoca, 1923, p. 76; *C. Tomuleț*, Cutuma în dreptul penal, în C.D.P. nr. 1/2019.

probe necesare pentru a se dovedi nelegalitatea sau neloialitatea urmăririi penale (de pildă, audierea de martori pentru a dovedi actele de constrângere psihică uzitate de anchetatori ori efectuarea unei expertize grafoscopice şi grafologice pentru a se dovedi că ordonanţa de delegare redactată olograf a fost întocmită ulterior efectuării actelor de procedură delegate şi nu a fost scrisă de procurorul de caz);

- *obiectul iniţial al probei poate fi lărgit ca urmare a extinderii urmăririi penale cu privire la alte fapte sau persoane; potrivit Codului de procedură penală, nu mai este posibilă extinderea procesului penal în faza judecăţii cu privire la alte fapte sau la alte persoane;*

- în cazul în care, după pronunţarea unei hotărâri definitive într-o cauză, după ce au fost administrate toate probele necesare, se descoperă fapte noi necunoscute de către instanţa de judecată şi care pot dovedi netemeinicia hotărârii pronunţate, se constată de fapt că obiectul probaţiunii nu a fost epuizat şi că se impune rejudecarea cauzei, urmare a formulării căii extraordinare de atac a revizuirii.

§1. Faptele şi propoziţiile factuale care fac obiectul probei[1]

1.1. Abordarea tradiţională a obiectului probei

- în mod tradiţional în doctrina procesual penală română[2] s-a realizat o distincţie între:

a. ***fapte sau împrejurări de fapt[3] ce trebuie dovedite (obligatoriu) în procesul penal[4];*** în funcţie de acest criteriu a fost reţinute: **1.** *faptele principale (res probanda)*, adică faptele sau împrejurările de fapt referitoare la fapta prevăzută de legea penală şi persoana care a săvârşit-o (*obiectul cauzei penale*); **2.** *faptele probatorii (res probantes)*, adică faptele sau împrejurările de fapt care deşi nu se referă direct la fapta prevăzută de legea penală şi persoana care a săvârşit-o (faptul principal), conduc totuşi la

---

[1] Pentru analiza faptelor sau tezelor factuale care fac obiectul probei a se vedea *M. Udroiu, M. Popa*, Comentariul art. 98, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a.

[2] *Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 452, *I. Neagu, M. Damaschin*, op. cit., p. 426.

[3] Dihotomia *fapte sau împrejurări de fapt* perpetuează formule sacramentale care pot genera confuzii, Astfel, nu este suficient de clar dacă împrejurările de fapt la care se referă legiuitorul sunt doar stările de fapt naturale, care exclud orice act de conduită umană, ori reprezintă un ansamblu de acte de conduită umană succesive, sau concomitente, ori un conglomerat de acte de conduită umană şi stări de fapt naturale contemporane acestora.

[4] În acest cadru în ceea ce priveşte *latura penală* a cauzei trebuie dovedite faptele privind tipicitatea obiectivă sau subiectivă a faptei, participanţii la săvârşirea faptei, condiţiile răspunderii penale, cauzele de agravare sau de atenuare a răspunderii penale; de asemenea, trebuie dovedite faptele care pot avea repercusiuni asupra desfăşurării procesului ori a procedurii (de exemplu, situaţiile de fapt care atrag reţinerea unui caz de incompatibilitate a judecătorului sau procurorului; starea de boală care îl împiedică pe suspect sau inculpat să participe la proces, ce poate conduce la suspendarea urmăririi penale sau a judecăţii; imposibilitatea obiectivă de a participa la judecarea apelului şi de a încunoştinţa instanţa în cazul formulării unei contestaţii în anulare); în privinţa *laturii civile* a cauzei trebuie dovedite faptele care determină angajarea răspunderii delictuale a inculpatului ori a părţii responsabile civilmente (condiţiile răspunderii civile).

stabilirea acestora în mod indirect (de pildă, descoperirea unor urme biologice ale suspectului la locul săvârşirii infracţiunii ori pe hainele victimei); **3.** faptele care se referă la *normala desfăşurare a procesului penal* (de exemplu, cele referitoare la formularea unei propuneri de arestare în lipsă ori cele referitoare la suspendarea procesului penal, la lipsa nejustificată/justificată a apărătorului la un termen de judecată, la posibilitatea judecării cauzei în lipsa inculpatului etc.);

b. ***faptele sau împrejurările cu privire la care există*** **posibilitatea de a fi dovedite** (*nu obligaţia*) în procesul penal: **1.** *faptele auxiliare*; **2.** *faptele similare* şi **3.** *faptele negative sau pozitive determinate.*

1.2. Regândirea obiectului probei prin raportare la propoziţiile (tezele) probatorii

- cred că necesitatea reconectării la doctrina relevantă contemporană impune o altă abordare; astfel, ***obiectul probei este în esenţă o propoziţie (teză) de fapt*** „desenatoare a realităţii"[1]; propoziţia probatorie, numită şi propoziţie (teză) factuală, îmbracă invariabil forma unui enunţ cu semnificaţie juridică despre un fapt trecut din care decurg consecinţe juridice (substanţiale şi/sau procesuale) în cauza penală;

- ***adevărul judiciar se reconstruieşte*** în cadrul procesului prin intermediul probelor, care au rolul unui liant menit să aducă faptul istoric trecut din sfera realităţii ontologice, căreia îi aparţine, în cea a limbajului propoziţional care îl identifică. Prin urmare, orice abordare doctrinară a obiectului probei trebuie să se raporteze la două noţiuni distincte, dar interdependente, respectiv ***faptele şi propoziţiile (teze) probatorii/factuale***;

- ***în funcţie de tipologia faptului enunţat*** în cuprinsul lor, *propoziţiile probatorii* sunt ***finale sau intermediare***[2]. *Propoziţiile finale* sunt cele în cadrul cărora sunt enunţate fapte din care decurg consecinţe juridice (substanţiale şi/sau procesuale) în cauza penală, în ipoteza unui rezultat probatoriu. *Propoziţiile intermediare* enunţă fapte care, deşi nu generează *per se* consecinţe juridice, permit pe cale inferenţială justificarea convingerii despre veritatea faptului enunţat în cuprinsul propoziţiei finale;

- ***în raport de natura consecinţelor juridice pe care le generează în cazul în care sunt probate, propoziţiile probatorii finale sunt principale*** (*„în litigiu"*), ***respectiv incidentale*** (*„de care depinde aplicarea legii"*), după caz. Propoziţiile intermediare pot exista în raport de orice propoziţie finală, indiferent de tipologia acesteia din urmă;

1.3. Tezele probatorii finale principale (*„în litigiu"*)

- ***propoziţiile (tezele) principale*** sunt acele propoziţii probatorii finale în cuprinsul cărora sunt enunţate fapte din care decurg consecinţe de drept substanţial în soluţionarea acţiunilor exercitate în procesul penal **[*art. 98 lit. a) şi b) C.proc.pen.*]**. *Sunt principale propoziţiile probatorii care vizează:* existenţa conduitei cu semnificaţie penală reproşată persoanei acuzate, tipicitatea obiectivă şi subiectivă a acesteia,

---

[1] *C. Chanez*, op. cit., p. 60.

[2] A se vedea şi *T. Anderson, D. Schum, W. Twining*, Analysis of Evidence, 2nd edition, Cambridge University Press, New York, 2010, p. 61 şi urm.

caracterul nejustificat şi imputabil, participaţia penală, cauzele de agravare sau de atenuare a răspunderii penale, profilul persoanei acuzate, apărările afirmative de drept substanţial ale persoanei acuzate constând din invocarea unor cauze justificative ori de neimputabilitate, condiţiile de fond ale răspunderii civile delictuale, atunci când acţiunea civilă este exercitată în cauză, după caz;

- ***propoziţiile (tezele) incidentale*** sunt acele propoziţii probatorii finale în cuprinsul cărora sunt enunţate „fapte de care depinde aplicarea legii" **[*art. 98 lit. c) C.proc.pen.*]**, din care decurg consecinţe juridice de ordin procesual privind admisibilitatea, administrarea şi aprecierea probelor, regimul juridic al măsurilor procesuale, legalitatea şi caracterul echitabil al procesului penal. *Sunt incidentale propoziţiile probatorii care privesc:* condiţiile de fond pentru încuviinţarea supravegherii tehnice ori autorizarea percheziţiei domiciliare, loialitatea obţinerii probelor, luarea, revocarea, înlocuirea, menţinerea ori încetarea masurilor preventive şi/sau a masurilor asiguratorii, aplicarea provizorie a măsurilor de siguranţă cu caracter medical, dezlegarea chestiunilor prealabile, evaluarea credibilităţii probelor etc.;

- obiectul probei în orice cauză penală reuneşte un ansamblu de teze probatorii privind două categorii de fapte susceptibile de probă, respectiv cele apte să genereze consecinţe juridice – substanţiale şi procesuale – şi cele relevante faţă de acestea;

- art. 98 C.proc.pen.[1] prevede patru categorii de ***fapte care trebuie dovedite într-o cauză penală*** în patru categorii: faptele de care depinde „existenţa infracţiunii şi săvârşirea ei de către inculpat" [lit. a)], „faptele privitoare la răspunderea civilă" [lit. b)] „faptele de care depinde aplicarea legii" [lit. c)], faptele „necesare pentru justa soluţionare a cauzei" [lit. d)];

- în literatura modernă de drept al probelor este uzitat conceptul de ***„fapte în litigiu"*** pentru a desemna, ceea ce în mod tradiţional doctrina română eticheta drept fapte principale (*res probandae*) ale unei cauze penale[2]; ***faptele în litigiu*** sunt toate acele fapte din care decurg consecinţe juridice substanţiale în soluţionarea acţiunilor exercitate în procesul penal, enunţate ca atare în cadrul unor propoziţii probatorii principale. Astfel fiind, ***sunt fapte în litigiu*** atât cele de care depinde „existenţa infracţiunii şi săvârşirea ei de către inculpat"[3] [art. 98 lit. a) C.proc.pen.], cât şi „faptele privitoare la răspunderea civilă" [art. 98 lit. b) C.proc.pen.], evident, atunci când există o acţiune civilă exercitată în cauză;

---

[1] Se remarcă faptul că dispoziţiile art. 98 C.proc.pen. sunt lacunare, întrucât enumerarea afirmativ exhaustivă a legii s-a limitat să împartă în categorii faptele care fac obiectul propoziţiilor probatorii finale, lăsând nereglementate faptele calificate drept *propoziţii (teze) probatorii* intermediare. În acest context, trebuie notat şi faptul că în doctrină, s-a arătat că natura şi numărul faptelor în litigiu într-un proces, care trebuie probate ori contra-probate, nu sunt determinate de dreptul probelor, ci, în parte, de dreptul substanţial care guvernează materia litigiului respectiv, iar, pe de altă parte, de ceea ce părţile litigante susţin, admit sau neagă (*A. Keane, P. McKeown*, The Modern Law of Evidence, 11th edition, Oxford University Press, New York, 2016, p. 9).

[2] A se vedea şi *Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 452.

[3] În literatura de specialitate (*I. Dennis*, op. cit., p. 7) s-a arătat că aceste fapte sunt determinate prin raportare la dreptul substanţial aplicabil şi baza factuală a acuzaţiei penale.

- ***faptele relevante față de faptele în litigiu***[1] sunt *faptele care în relație cu unul sau mai multe fapte în litigiu* sunt relevante față de acestea din urmă, fiind enunțate în cuprinsul unor propoziții probatorii intermediare unite printr-una sau mai multe inferențe cu o propoziție probatorie (finală) principală, formând astfel o secvență probatorie; și acestea pot fi încadrate în ipoteza prevăzută de art. 98 lit. a) C.proc.pen.;

- atât probele în acuzare, cât și probele în apărare pot proba sau contraproba atât fapte în litigiu, cât și fapte relevante față de faptele în litigiu, alegate de acuzare, sau de apărare, deopotrivă.

1.4. Tezele probatorii finale incidentale

- faptele de care depinde aplicarea legii conturează enunțul propozițiilor probatorii incidentale. Conceptul reglementat de prevederile art. 98 lit. c) C.proc.pen. este extrem de vast, astfel încât orice încercare de a enumera comprehensiv categoriile de fapte susceptibile de probă, circumscrise acestei categorii normative, ori a faptelor relevante față de acestea, este una temerară. Tocmai din această cauză, categoria normativă reglementată în cadrul art. 98 lit. d) C.proc.pen. – faptele necesare pentru justa soluționare a cauzei – este înșelătoare, în contextul în care nu este clar prin ce se diferențiază acestea în raport de faptele de care depinde aplicarea legii. De pildă, promisiunile făcute martorului de către organul de urmărire penală în legătură cu propriile sale afaceri judiciare penale, concomitent cu momentul furnizării probelor testimoniale, ar putea fi deopotrivă atât un fapt privind „justa soluționare a cauzei", cât și un fapt „de care depinde aplicarea legii", de vreme ce furnizează un criteriu de evaluare a credibilității respectivei probe testimoniale, respectiv un motiv pentru a constata eventuala încălcare a prevederilor 101 alin. (1) C.proc.civ., antrenând excluderea acesteia pentru neloialitate, ca efect al incidenței nulității absolute virtuale ce ar afecta actul cu funcție probatorie prin care s-a obținut proba testimonială viciată.

§2. Categorii particulare de fapte de care depinde aplicarea legii ori de fapte relevante față de faptele în litigiu

- în mod tradițional, în doctrină, aceste specii de fapte de care depinde aplicarea legii ori de fapte relevante față de faptele în litigiu sunt considerate a fi faptele cu privire la care există posibilitatea, iar nu obligația de a fi dovedite în procesul penal. Cred însă că față de distincțiile efectuate mai sus în legătură cu obiectul probei nu se mai justifică abordarea faptelor auxiliare, similare sau pozitive ori negative determinate din perspectiva acestui criteriu.

---

[1] În doctrină, s-a arătat că este „preferabilă utilizarea conceptului de fapte relevante în raport cu faptele în litigiu pentru a desemna ceea ce, în mod tradițional, doctrina eticheta drept fapte secundare, probatorii sau indirecte (*res probantes*), din rațiunea de a păstra distincția conceptuală între probă și obiectul probațiunii", avantajul unei atare terminologii fiind acela că „adjectivele direct/indirect vor fi atribuite probelor, iar nu faptelor" ce formează obiectul probațiunii" (*M. Popa*, loc. cit., p. 104).

2.1. Faptele auxiliare

- sunt faptele care, deşi nu se referă direct la fapta prevăzută de legea penală şi persoana care a săvârşit-o (faptul în litigiu), pot servi la dovedirea, stabilirea relevanței ori a admisibilității unor probe referitoare la *faptul în litigiu*, contribuind astfel, indirect, la stabilirea adevărului într-o cauză penală. De pildă, se poate proba lipsa de credibilitate a unui martor, a interesului acestuia în cauză ori a presiunilor la care a fost supus pentru a depune mărturie. Spre deosebire de inculpat, trebuie avut în vedere că în cazul martorului/persoanei vătămate nu există nicio rezervă în a reţine că „reputaţia proastă" a acestora constituie obiect al probei, cum ar fi cazul evaluării credibilităţii declaraţiilor ori pentru a justifica reţinerea legitimei apărări ori a excesului neimputabil (de exemplu, faptul că victima este membru al lumii interlope sau faptul că inculpatul este un mitoman înveterat);

- poate face obiect al probei ca faptă auxiliară stilul de viaţă al inculpatului, de pildă în scopul facilitării aplicării măsurii de siguranţă a confiscării extinse; deopotrivă, invocarea autorităţii de lucru judecat a unei soluţii de condamnare anterioare pentru comiterea infracţiunii de furt poate prezenta relevanţă în măsura în care furtul se află într-o legătură de conexitate consecvenţională cu infracţiunea care face obiectul cauzei;

- tot o *faptă auxiliară* poate fi comportamentul unei persoane plasat în timp după momentul comiterii faptei prevăzute de legea penală; în această privinţă organele judiciare trebuie să manifeste o precauţie deosebită, deoarece etiologia comportamentului uman este extrem de variantă, existând un risc substanţial de a ajunge la concluzii eronate din evaluarea comportamentului unei persoane *ex post* (de pildă, faptul că o persoană este surprinsă fugind din zona unde a avut loc o încăierare între două grupuri rivale nu poate conduce *per se* la concluzia că a participat la încăierare; tot astfel, faptul că o persoană se ascunde după momentul exercitării de către terţe persoane de violenţe care au avut ca urmare decesul victimei, nu echivalează cu faptul că aceasta a realizat acte de complicitate sau de instigare la comiterea acestei infracţiuni, sau că a avut reprezentarea concretă a formei de vinovăţie cu care au acţionat agresorii).

Împrejurarea că victimele infracţiunii de trafic de persoane au antecedente penale pentru fapte de furt şi, în consecinţă, o moralitate îndoielnică sau faptul că unele dintre aceste persoane au continuat să săvârşească infracţiuni de furt şi după încetarea acţiunilor de constrângere ale inculpaţilor nu sunt relevante sunt aspectul vinovăţiei inculpaţilor *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 1940 din 12 mai 2011, www.scj.ro)*.

2.2. Faptele similare

- sunt faptele (de aceeaşi natură) care prezintă suficiente elemente de similitudine cu faptul principal, pot constitui obiect al probei;

- faptele similare nu pot fi în niciun caz elementul central al acuzării, relevanţa lor învederându-se în special în procesul de individualizare a pedepsei stabilite/aplicate pentru infracţiunea comisă, şi semnificativ mai puţin la evaluarea temeiniciei acuzaţiei;

- la evaluarea relevanței probei faptelor similare trebuie avută în vedere și proximitatea temporală cu faptele în litigiu sau cu faptele relevante față de faptele în litigiu ori frecvența acestora [de pildă, condamnarea anterioară pentru comiterea în urmă cu scurt timp și a altor acte de hărțuire îndreptate împotriva elevelor aceluiași liceu, poate constitui un indiciu cu privire la propensiunea inculpatului de a comite fapte intruzive în viața privată sau care lezează libertatea minorilor; emiterea anterioară de multiple instrumente de plată (unele dintre ele fără acoperire, dar în privința cărora a intervenit împăcarea cu persoanele prejudiciate) poate constitui un indiciu cu privire la faptul că inculpatul avea o reprezentare clară a modului de funcționare a raporturilor comerciale și cu privire la abilitatea acestuia de a uza de aceste instrumente pentru efectuarea plăților]. Precizăm însă că nu întotdeauna proximitatea temporală este un indiciu pentru stabilirea valorii probante, fiind așadar necesară o analiză de la caz la caz;

- constatarea aceluiași *modus operandi* (metoda/modalitatea de a opera sau de a proceda a unei persoane care a săvârșit astfel mai multe fapte prevăzute de legea penală) constituie un indiciu pentru organele de urmărire penală că mai multe infracțiuni ar putea fi comise de aceeași persoană (de pildă, uciderea pe parcursul unui an a mai multor persoane în același areal, prin strangulare). În cazul în care faptele similare sunt judecate în cauze diferite și nu a fost pronunțată o hotărârea definitivă de condamnare pentru vreuna dintre acestea, la evaluarea acestora instanța trebuie să țină seama de prezumția de nevinovăție de care beneficiază acuzatul;

- „proasta reputație"[1] a inculpatului trebuie să fie privită cu mare circumspecție în legătură cu obiectul probei, atunci când mijloacele de probă care o indică drept teză probatorie sunt propuse de parchet, întrucât nu vizează fapta pentru care a fost pusă în mișcare acțiunea penală, ci fapte sau activități anterioare acesteia;

- nu se poate reține vreun impediment pentru ca proasta reputație a unui inculpat să fie invocată ca teză probatorie în apărare de un coinculpat sau chiar de Ministerul Public, însă nu în legătură cu acuzația formulată, ci cu credibilitatea declarațiilor inculpatului. Tot astfel, se poate proba proasta reputație a martorului în scopul de a dovedi lipsa de credibilitate a declarațiilor date în procesul penal;

- în măsura în care celelalte probe administrate în cauză dovedesc dincolo de orice îndoială rezonabilă comiterea faptei de care este acuzat inculpatul, probarea „proastei reputații" poate prezenta relevanță la individualizarea pedepsei.

Faptul că inculpatul a fost condamnat anterior pentru 3 infracțiuni de tâlhărie și 3 tentative de tâlhărie comise după același mod de operare (furtul sau încercarea de a fura telefonul mobil al victimei și înjunghierea acesteia cu un cuțit) în perioada 17.06-23.06.2018 (fapta din prezenta cauză fiind comisă la data de 20.06.2016) nu înseamnă în mod automat că inculpatul a comis și fapta care face obiectul prezentei cauze. Raportat însă la ansamblul probelor administrate în cauză (persoana vătămată și martorul A confirmând acuzația din rechizitoriu), la poziția procesuală a inculpatului (care a arătat că într-adevăr a lovit-o

[1] Pentru o analiză detaliată a reputației acuzatului ca obiect al probei, a se vedea *M. Redmayne*, Character in the Criminal Trial, Oxford University Press, 2015.

şi a înjunghiat-o pe persoana vătămată, dar nu a furat nimic) şi la declaraţia martorului B, condamnările anterioare ale inculpatului pentru fapte similare vin să întărească concluzia că acesta este vinovat de comiterea infracţiunii pentru care a fost trimis în judecată *(Jud. Sectorului 5 Bucureşti, secţia penală, sentinţa nr. 1261 din 24 aprilie 2018, în Cpp Ad. 3, p. 202).*

2.3. Faptele negative sau pozitive determinate/determinabile

- esenţial pentru a fi obiect al probei, în special în cazul faptelor negative, este caracterul determinat sau determinabil în funcţie de criterii obiective previzibile;

- în această categorie trebuie plasat alibiul care reprezintă apărarea prin care suspectul sau inculpatul arată că nu poate fi, în mod obiectiv, considerat autor sau alt participant la săvârşirea infracţiunii de care este acuzat, întrucât la momentul săvârşirii infracţiunii se afla în alt loc decât acela în care a fost comisă infracţiunea, fiind astfel într-o imposibilitate fizică de a se afla la locul săvârşirii infracţiunii.

§3. Faptele care nu trebuie dovedite

- există **dispensă de probă** în ceea ce priveşte:

1. *prezumţiile legale relative* nu trebuie dovedite, însă în cazul acestora se poate face dovada contrară (de pildă, se poate dovedi prin intermediul unei expertize medico-legale psihiatrice faptul că un minor de 14 ani şi 6 luni a săvârşit o infracţiune cu discernământ); nu există dispensă de probă pentru *prezumţiile judiciare*[1];

2. *faptele notorii (notorium non est probandum) sau evidente* (de exemplu, este *notoriu* că oraşul Craiova este în România şi este *evident* că în România la ora 1 a.m. este noapte); în literatura juridică[2] s-a arătat că notorietatea unui fapt poate varia de-a lungul timpului şi că instanţa trebuie să constate dispensa de probă pe acest temei prin raportare la cunoştinţele publice generale, încercând să nu uzeze de cunoştinţele lor personale;

---

[1] Codul de procedură civilă reglementează explicit *prezumţiile în art. 327-329. Art. 327. Noţiune.* Prezumţiile sunt consecinţele pe care legea sau judecătorul le trage dintr-un fapt cunoscut spre a stabili un fapt necunoscut. *Art. 328. Prezumţiile legale. (1) Prezumţia legală* scuteşte de dovadă pe acela în folosul căruia este stabilită în tot ceea ce priveşte faptele considerate de lege ca fiind dovedite. Cu toate acestea, partea căreia îi profită prezumţia trebuie să dovedească faptul cunoscut, vecin şi conex, pe care se întemeiază aceasta. *(2)* Prezumţia legală poate fi înlăturată prin proba contrară, dacă legea nu dispune altfel. *Art. 329. Prezumţiile judiciare.* În cazul *prezumţiilor lăsate la luminile şi înţelepciunea judecătorului*, acesta se poate întemeia pe ele numai dacă au greutate şi puterea de a naşte probabilitatea faptului pretins; ele, însă, pot fi primite numai în cazurile în care legea admite dovada cu martori. În literatura de specialitate (*M. Tăbârcă*, op. cit., vol. II, p. 466) s-a arătat că prezumţiile se caracterizează printr-o deplasare a obiectului probei *de la faptul generator de drepturi* (necunoscut, greu sau chiar imposibil de dovedit) *la faptul vecin şi conex acestuia* (cunoscut), pe care se întemeiază prezumţia, mai uşor de dovedit. Partea căreia îi profită prezumţia trebuie să dovedească faptul cunoscut, vecin, conex, pe care aceasta se întemeiază.

[2] *R. Munday*, Evidence, 8th edition, Oxford University Press, 2015, p. 25.

3. *faptele necontestate de toți participanții la proces;* dispensa de probă se referă la ***faptele necontestate, iar nu la mijloacele de probă necontestate***, acestea putând face referire la fapte contestate (de pildă, este posibil să nu se conteste declarația unui martor administrată în cursul urmăririi penale, ci numai capacitatea martorului de a înțelege faptele percepute);

- ca excepție, în ipoteza în care părțile sau ceilalți participanți la proces nu contestă anumite fapte care sunt determinante pentru soluționarea cauzei penale, organele judiciare pot proceda la administrarea de probe în vederea aflării adevărului în cauză (de pildă, în acest fel se pot evita înțelegerile frauduloase dintre persoana vătămată și inculpat în scopul absolvirii de vinovăție a acestuia din urmă; chiar și în cazul în care inculpatul înțelege să se judece potrivit procedurii recunoașterii învinuirii și niciun alt participant nu contestă situația de fapt descrisă în rechizitoriu, instanța are posibilitatea de a respinge cererea de judecată potrivit procedurii abreviate, procedând la administrarea de probe); în acest sens, art. 374 alin. (7) și (8) C.proc.pen.[1] prevede că

---

[1] Din analiza dispozițiilor art. 374 alin. (5), (7) și (8) C.proc.pen. se pot trage următoarele concluzii:

a) părțile sau persoana vătămată pot contesta una sau mai multe dintre probele administrate în cursul urmăririi penale; dacă acestea au servit la susținerea acuzației sau dacă sunt relevante și utile cauzei, acestea urmează să fie readministrate de către instanță;

b) părțile sau persoana vătămată au dreptul de a nu contesta probele administrate în cursul urmăririi penale, printr-o manifestare explicită de voință în acest sens; tăcerea acestora nu poate fi asimilată necontestării probelor; avocatul ales sau desemnat din oficiu poate arăta că nu contestă probele administrate în cursul urmăririi penale numai dacă a primit un mandat special în acest sens de la clientul său;

c) procurorul poate solicita readministrarea probelor din cursul urmăririi penale sau administrarea de probe noi; dacă părțile sau persoana vătămată nu contestă explicit probele administrate în cursul urmăririi penale, instanța va putea dispune readministrarea acestora în considerarea cererii formulate de procuror în temeiul art. 374 alin. (5) C.proc.pen.;

d) probele administrate în cursul urmăririi penale și *necontestate* de către părți sau de persoana vătămată nu se readministrează în cursul cercetării judecătorești;

e) inculpatul poate arăta că *nu contestă* probele administrate în cursul urmăririi penale și că recunoaște fapta descrisă în actul de sesizare sau în modalitatea în care a fost descrisă în actul de sesizare; în acest caz, dacă nici persoana vătămată sau celelalte părți nu contestă probele și nici instanța nu apreciază că se impune readministrarea lor sau administrarea altor mijloace de probă, judecata poate avea loc *doar în baza probelor administrate în cursul urmăririi penale*, fără ca în această ipoteză să ne aflăm în prezența procedurii abreviate a recunoașterii învinuirii; în acest caz, probele necontestate vor fi puse în dezbaterea contradictorie a părților, persoanei vătămate și a procurorului și vor fi avute în vedere de instanță în procesul de deliberare;

f) necontestarea probelor de către inculpat nu echivalează cu recunoașterea acuzației formulate de procuror sau cu renunțarea acestuia la dreptul de a solicita administrarea de probe noi în cursul cercetării judecătorești;

g) necontestarea probelor de către inculpat nu împiedică părțile sau persoana vătămată să conteste una sau mai multe dintre probele administrate în cursul urmăririi penale și să solicite readministrarea lor în cursul cercetării judecătorești;

h) în vederea reconstrucției adevărului și lămuririi complete a cauzei procurorul, persoana vătămată și părțile pot cere administrarea de probe noi și în cursul cercetării judecătorești;

probele administrate în cursul urmăririi penale şi necontestate de către părţi sau persoana vătămată sub aspectul fiabilităţii[1] nu se readministrează în cursul cercetării judecătoreşti. Acestea sunt puse în dezbaterea contradictorie a persoanei vătămate, părţilor şi a procurorului şi sunt avute în vedere de instanţă la deliberare; totuşi, probele administrate în cursul urmăririi penale şi necontestate de către părţi pot fi administrate din oficiu de către instanţă, dacă apreciază că este necesar pentru aflarea adevărului şi justa soluţionare a cauzei;

4. *faptele stabilite cu autoritate de lucru judecat* (de pildă, calitatea de membru de familie a inculpatului, inexistenţa vreunei datorii fiscale, existenţa unui transfer simulat al dreptului de proprietate stabilite printr-o hotărâre definitivă a instanţei nepenale – au natura unor chestiuni prealabile).

§4. Faptele care nu pot fi dovedite

Nu este admisibilă proba în ceea ce priveşte:

1. Faptele care tind să anuleze efectul ***prezumţiilor legale absolute*** (de exemplu, faptul că minorul sub 14 ani deşi este prezumat absolut de lege că nu are discernământ, totuşi a acţionat cu discernământ);

2. *faptele negative sau pozitive nedeterminate* (de pildă, faptul că o persoană nu a avut vreodată atribuţii de gestionar sau că a avut întotdeauna o bună purtare în societate);

3. în principiu, ***faptele contrare concepţiei comune despre lume***; uneori, unele dintre aceste fapte pot face obiectul probei în ipoteza în care o infracţiune (de pildă, şantaj sau înşelăciune) a fost comisă prin invocarea acestora. De pildă, în practica judiciară *(C.A. Tg.-Mureş, secţia penală, decizia nr. 13/2015, nepublicată)* s-a reţinut că „inculpatul a pretins şi primit sume de bani de la părţile civile pentru a le scăpa de ororile pe care le-ar putea produce demonii asupra lor. Inculpatul se prezenta pe de o parte ca singurul obstacol între victime şi ororile pe care demoni erau gata să le dezlănţuie asupra lor, iar pe de altă parte le transmitea victimelor mesajele lor ameninţătoare, atât ca mandatar, cât şi, la telefon, dându-se drept unul dintre demoni. (...) Inculpatul s-a folosit de o strategie bine pusă la punct pentru a insufla părţilor civile faptul că deţine într-adevăr un control asupra forţelor oculte şi s-a folosit totodată de vârsta acestora, de gradul redus de instruire şi cultură, de credinţele din

---

i) probele necontestate pot fi administrate *din oficiu de către instanţă*, dacă apreciază că este necesar pentru aflarea adevărului şi justa soluţionare a cauzei;

j) în ipoteza în care inculpatul legal citat lipseşte de la proces şi nu a contestat anterior în scris probele administrate în cursul urmăririi penale sau dacă poziţia de necontestare a probelor este susţinută de avocatul desemnat din oficiu, care nu a luat legătura cu inculpatul, instanţa trebuie să evalueze situaţia procesuală din cauză şi, în principiu, să procedeze din oficiu la punerea în discuţie a necesităţii readministrării probatoriului, având în vedere că în acest caz nu ne aflăm într-o veritabilă situaţie de necontestare a probatoriului.

[1] În cursul judecăţii nu se mai poate proceda la o nouă contestare a legalităţii strângerii şi administrării probelor în cursul urmăririi penale, aceste aspecte fiind tranşate definitiv în cursul procedurii de cameră preliminară.

mediul în care trăiesc pentru a le determina să creadă că amenințările sale se puteau cu adevărat produce. (...) uneori inculpatul o vizita pe partea civilă și îi spunea că o are în buzunar pe „Pișta" (Satana). În acele cazuri venea însoțit de un băiat de 12 ani care se urca în podul casei fără a fi observat de partea civilă și care de acolo tropăia și făcea diferite zgomote în momentul când inculpatul amintea de „Pișta", tocmai pentru ca partea civilă să le asocieze cu apelativul rostit și pentru a crede în prezența lui „Pișta" și în relația dintre acesta și inculpat. În alte situații, tot pentru a le convinge pe părțile civile despre realitatea aspectelor redate, inculpatul le suna cu număr ascuns și se recomanda ca fiind „Pișta". (...) Inculpatul se declara gata fie să refuze victimelor protecția sa magică, fie chiar să sugereze asociaților săi demonici să le atace pe victime, toate acestea dacă nu este plătit. Ca urmare, victimele au plătit sumele de bani solicitate de inculpat". Astfel, deși faptul că o persoană poate fi intermediarul diavolului în obținerea unor bani de la victime sau că diavolul poate apela la serviciile de telefonie mobilă pentru a contacta directe victimele, se prezintă, de regulă, ca împrejurări contrare concepției noastre despre lume, totuși în condițiile în care șantajul/înșelăciunea au fost comise în această modalitate și aceste fapte trebuie să facă obiectul probei.

Secțiunea a 4-a. Clasificarea probelor[1]

- probele se clasifică, în principal, după următoarele criterii:

(i) în funcție de izvorul lor[2]:

- *proba imediată (nemijlocită, primară)* este proba care ajunge la cunoștința organelor judiciare dintr-un izvor direct (de exemplu, declarația persoanei vătămate care a fost prezentă la momentul săvârșirii infracțiunii ori a unui martor ocular);

- *proba mediată (mijlocită, derivată)* este proba care ajunge la cunoștința organelor judiciare dintr-un izvor derivat (de exemplu, declarația unui martor indirect, care a auzit despre săvârșirea infracțiunii din declarațiile unui martor ocular).

Această clasificare prezintă importanță practică, deoarece organele judiciare au interesul de a obține probe din prima sursă. Organele judiciare sunt obligate să verifice exactitatea probei mediate prin administrarea altor probe (de exemplu, în cazul în care există un martor care a auzit despre comiterea infracțiunii de la martorul ocular, procurorul trebuie să facă demersuri pentru a audia martorul ocular).

(ii) în funcție de raportul cu obiectul probei[3]: în mod constant în doctrină acest criteriu este folosit pentru a împărți probele în: 1. *directe* este proba se află în legătură directă cu existența infracțiunii, vinovăția sau nevinovăția suspectului sau inculpatului (de exemplu, luarea unui bun pe nedrept din posesia sau deținția altuia

---

[1] *În același sens*, a se vedea *I. Neagu, M. Damaschin*, op. cit., p. 423-424; *A. Zarafiu*, op. cit., p. 173-174.

[2] A se vedea și *Gh. Mateuț*, op. cit., p. 465.

[3] Pentru o analiză detaliată, a se vedea *M. Udroiu, M. Popa*, Comentariul art. 97, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a, precum și *M. Popa*, loc. cit., p. 102 și urm.

în scopul însuşirii pe nedrept, în cazul infracţiunii de furt); proba directă este *un fapt principal*; 2. *indirecte,* când proba se află în legătură indirectă cu existenţa infracţiunii, vinovăţia sau nevinovăţia suspectului sau inculpatului, putând servi la stabilirea adevărului numai prin coroborare cu una sau mai multe probe directe; proba indirectă este un *fapt probatoriu*;

- pentru dovedirea acuzării, dar şi pentru construirea apărării se pot folosi atât probele directe, cât şi cele indirecte. Tezele factuale ce constituie obiectul infracţiunii sunt mai facil de dovedit în cazul în care probaţiunea se întemeiază pe probe directe. Probaţiunea prin probe indirecte este mai complexă şi acestea trebuind a fi coroborate cu alte probe directe sau indirecte pentru stabilirea adevărului în cauză;

În legătură cu aceste categorii reţinute în literatura de specialitate cred că se impune efectuarea următoarelor precizări[1]:

a. distincţia între probele directe şi cele indirecte se impune a fi realizată pe de o parte, în funcţie raportul de corespondenţă dintre probă şi propoziţia (teza) probatorie finală, iar, pe de altă parte, prin raportare la sursa percepţiei probei (orale);

b. clasificarea probelor în directe sau indirecte *nu are în vedere valoarea probantă*, în contextul aplicării principiului liberei aprecieri a valorii probante, nu pot fi legalmente justificate aprioric diferenţe de valoare probantă între probele directe şi cele indirecte. Altfel spus, nu putem exclude *de plano* un rezultat probatoriu fundamentat exclusiv pe probe indirecte, la fel de bine cum nu putem considera *a priori* că probele directe vor genera întotdeauna un rezultat probatoriu;

c. ***proba este directă*** atunci când conţinutul ei informaţional provine *din sursa originară* de percepţie senzorială a „faptului" referit în *propoziţia (teza) probatorie finală* şi corespunde enunţului referenţial al acesteia din urmă, *în lipsa oricărei inferenţe de tip inductiv* interpusă între premisa şi propoziţia probatorie finală[2]; altfel spus, proba este directă ori de câte ori sursa percepţiei faptului referit şi sursa probei sunt identice, iar între probă şi propoziţia finală care constituie obiectul probei nu se interpune nicio propoziţie intermediară [spre exemplu, în categoria probelor directe care vizează propoziţii principale intră probele orale furnizate de martorul ocular ori de persoana vătămată, respectiv de însăşi persoana acuzată care narează o acţiune corespondentă faptei descrise în cadrul acuzaţiei penale. Sunt de asemenea directe în raport de criteriul sus-iterat şi acele probe care vizează propoziţii incidentale, cum ar fi de exemplu probele testimoniale furnizate de un martor ocular care narează acţiunea inculpatului de încercare a influenţării unui martor să depună într-un anume sens (propoziţia incidentală finală vizează în acest caz o condiţie de fond pentru luarea măsurii arestării preventive) ori de a încerca să ascundă un bun susceptibil de a fi sechestrat asigurător în vederea reparării pagubei cauzate prin infracţiune

---

[1] Pentru o analiză detaliată, a se vedea *M. Udroiu, M. Popa*, Comentariul art. 97, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a.

[2] A se vedea şi *P. Ferrua*, op. cit., p. 64 care face referire la lipsa oricărei propoziţii intermediare între premisa şi propoziţia probatorie finală. Tot astfel, în literatura de specialitate (*É. Vergès, G. Vial, O. Leclerc*, op. cit., p. 181) s-a arătat că proba directă este cea care vizează obiectul probei în lipsa unui raţionament intermediar".

(propoziția incidentală finală vizează în acest caz o condiție de fond pentru luarea măsurii asigurătorii a sechestrului)];

d. probele directe sunt declarative, fără însă ca reciproca să fie valabilă;

e. probele directe nu trebuie asociate în mod exclusiv propozițiilor principale, întrucât ele pot dovedi deopotrivă și propoziții incidentale;

f. ***proba este indirectă***[1] ori de câte ori, independent de sursele probei, ori de sursele de percepție, conținutul ei informațional corespunde *enunțului unei propoziții probatorii intermediare*, distinctă de propoziția finală, dar relevantă față de aceasta din urmă, în sensul că permite prin intermediul unei inferențe de tip inductiv justificarea convingerii privind veritatea propoziției finale; relația propoziției intermediare cu cea finală se manifestă în sensul că, odată obținut un rezultat probatoriu referitor la propoziția intermediară (*probandum*), aceasta se transformă în premisă probatorie (*probans*) în raport de care, pe cale inferențială, va fi testată propoziția probatorie finală; așadar, informația pe care proba indirectă o furnizează nu corespunde enunțului referențial al propoziției finale, ci conținutului propozițional al unei circumstanțe – *factum probandum* intermediar – care permite justificarea convingerii despre veritatea propoziției finale prin intermediul unei inferențe. De aceea, ***probele indirecte sunt numite și probe circumstanțiale***;

g. spre deosebire de probele directe, în cazul probelor indirecte (circumstanțiale) sursa probei, respectiv sursa percepției nu caracterizează natura probei. Pot fi așadar indirecte, atât probele reale, cât și cele orale, mediate și imediate deopotrivă. Așadar, nu trebuie pus semnul egalității între probele imediate și cele directe, chiar dacă acestea din urmă sunt, așa cum am arătat, invariabil probe imediate. Probele imediate pot fi deopotrivă indirecte, astfel cum va putea fi lesne observat din exemplul ce urmează. Astfel fiind, în funcție de configurația enunțului propoziției probatorii, martor imediat este atât martorul ocular care percepe derularea activității infracționale (faptul în litigiu), fiind sursa unei probe directe, cât și martorul care percepe imediat o circumstanță folosită ca bază inferențială pentru a induce faptul în litigiu, fiind sursa unei probe indirecte.

(iii) în raport de sursa de proveniență[2] probele sunt ***orale*** *(testimoniale)* ***și reale*** *(netestimoniale)*, după cum provin ori nu de la o persoană audiată în cadrul procesului penal.

- ***probele orale*** sunt cele rezultate *din audierile* părților și subiecților procesuali principali, martorilor, cu identitate reală sau anonimi, investigatorilor, colaboratorilor, respectiv experților, după caz;

- ***probele reale*** sunt toate celelalte probe care sunt obținute prin alte procedee probatorii decât audierea unei persoane, indiferent de calitatea procesuală a acesteia; de pildă, sunt reale acele probe digitale constând din înregistrarea (audio/audio-video) unei audieri, efectuată de către organul judiciar care efectuează procedeul probatoriu;

- există și probe reale *care prezintă o funcție testimonială.* Este cazul probelor digitale audio și/sau audio-video, constând din convorbiri efectuate în mediu ambiental ori la distanță, obținute printr-o metodă de supraveghere tehnică, respectiv

---

[1] *P. Ferrua*, op. cit., p. 64.

[2] *P. Roberts, A. Zuckerman*, op. cit., p. 113.

cazul înscrisurilor care materializează aserţiuni ale persoanei de la care emană. În absenţa unei audieri, atare probe reale nu trebuie confundate ori transformate conceptual în probe orale datorită funcţiei lor testimoniale pe care o pot îndeplini în cadrul procesului penal;

- *problematica naturii mediate ori imediate a probei* o întâlnim *numai în materia probelor orale*, întrucât doar în cazul acestora informaţia care constituie probă – corespondentă unei propoziţii probatorii finale, ori intermediare, după caz – este rezultatul percepţiei persoanei audiate în cadrul procedurii judiciare. Astfel fiind, doar probele orale pot fi deopotrivă directe şi indirecte, în timp ce probele reale sunt *întotdeauna indirecte*;

(iv) în raport de funcţia narativă[1], probele pot fi ***declarative***, respectiv ***indiciale***.

- ***proba declarativă*** este caracterizată prin aceea că informaţia îmbracă *forma unei naraţiuni* despre enunţul propoziţiei probatorii, fiind transmisă prin intermediul unui act de comunicare efectuat cu această intenţie; în antiteză, toate celelalte sunt ***probe indiciale***, neexistând vreo categorie intermediară;

- ***proba este declarativă*** dacă exprimă prin intermediul unui act de comunicare o aserţiune de tipul adevărat sau fals despre propoziţia probatorie, sau, altfel spus, un „enunţ apofantic" referitor la aceasta[2].

- ***proba indicială*** este o probă mută, întrucât nu exprimă enunţul propoziţiei probatorii; Altfel spus, în ipoteza probelor indiciale, verbul lipseşte întotdeauna, acesta putând rezulta numai pe cale inferenţială, cu ocazia aprecierii lor[3].

- ***probele declarative*** pot fi *atât directe, cât şi indirecte*, în funcţie de tipologia propoziţiei probatorii – finală sau intermediară – al cărei enunţ tind să îl nareze, spre deosebire de ***probele indiciale*** care sunt *întotdeauna indirecte*;

- atât probele declarative, cât şi cele indiciale pot fi deopotrivă *orale sau reale.*

(v) după funcţia procesuală pentru care sunt administrate[4]: *probele în învinuire* şi *probele în apărare*. Probele care confirmă învinuirea şi stabilesc elementele circumstanţiale sau circumstanţele agravante sunt probe în învinuire; probele care nu confirmă învinuirea sau cele care stabilesc circumstanţele atenuante sunt probe în apărare. În doctrină a fost criticată această clasificare, neexistând o distincţie netă între cele două categorii de probe, în condiţiile în care o probă pe care suspectul sau inculpatul o propune în apărare poate fi folosită de procuror în acuzare prin coroborarea acesteia cu alte probe şi viceversa. Organele judiciare au obligaţia de a administra atât probele în acuzare, cât şi probele în apărare, indiferent de subiectul procesual care le-a propus.

În doctrină[5] se mai menţionează o altă clasificare a probelor realizată în secolul al XVIII-lea de Cesare Beccaria, fiind utilizat drept criteriu de clasificare relevanţa probelor în ceea ce priveşte vinovăţia sau nevinovăţia făptuitorului, distingându-se între

---

[1] *P. Ferrua*, op. cit., p. 67-71.

[2] Ibidem.

[3] *P. Ferrua*, op. cit., p. 71.

[4] *I. Neagu*, Tratat de procedură penală. Partea generală, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2014, p. 414-416.

[5] *I. Neagu, M. Damaschin*, op. cit., p. 424.

probele perfecte (care exclud posibilitatea nevinovăţiei cuiva) şi cele *imperfecte* (care nu exclud nevinovăţia unei persoane). Apreciez că faţă de standardele de protecţie a prezumţiei de nevinovăţie dezvoltate în jurisprudenţa Curţii Europene în ultimii 50 de ani o asemenea clasificare este anacronică.

Secţiunea a 5-a. Indici temeinici. Date[1]

- noţiunea de ***indicii***, având taxonomia de propoziţie (teză) probatorie incidentală nu trebuie confundată cu ***probele indiciale***, descrise mai sus în antiteză cu probele declarative;

- în Codul de procedură penală regăsim noţiunea de indicii în materia condiţiilor generale de fond ale măsurilor preventive [art. 202 alin. (1) C.proc.pen.], unde legiuitorul le referă în formula „probe sau indicii temeinice din care rezultă suspiciunea rezonabilă că o persoană a săvârşit o infracţiune". De asemenea, întâlnim totodată noţiunea de „date din care rezultă suspiciunea rezonabilă cu privire la săvârşirea unei infracţiuni" în materia condiţiilor de fond pentru autorizarea supravegherii tehnice [art. 140 alin. (2) C.proc.pen.] sau, după caz, pentru autorizarea percheziţiei domiciliare [art. 158 alin. (2) lit. b) C.proc.pen.].

- în scopul înţelegerii sensului noţiunii de indicii trebuie avute în vedere un status legislativ, precum şi o serie de considerente doctrinare, după cum urmează:

a. status legislativ: potrivit art. 5 alin. (1) C.proc.pen., dezideratul aflării adevărului în procesul penal este inextricabil legat exclusiv de probe, obţinute invariabil prin mijloace de probă [art. 97 alin. (2) C.proc.pen.], nelimitate *de lege lata* ca număr sau specie, sub rezerva de a nu fi legalmente interzise [art. 97 alin. (2) lit. f) C.proc.pen.]; deopotrivă, trebuie reţinut că legea neagă orice funcţie probatorie actelor întocmite de organele de constatare care sesizează organele de urmărire penală [art. 198 alin. (2) teza a II-a, raportat la art. 61 alin. (1) lit. a)-c) C.proc.pen.], astfel încât datele pe care atare acte le conţin, indiferent cum ar fi etichetate, nu pot produce alt efect juridic decât cel al sesizării externe; tot astfel, trebuie notat că, potrivit art. 103 alin. (1) C.proc.pen., organele judiciare evaluează exclusiv probe, cărora, în funcţie de rezultatul probatoriu, le conferă efecte juridice în cauza penală;

b. considerente doctrinare[2]***:*** „orice criteriu de evaluare [...] presupune natura de probă a informaţiei la care se referă, întrucât probarea oricărei propoziţii este posibilă numai prin intermediul probelor. (...) ipoteza că ceva ar putea fi probat printr-o entitate diferită de probe – indiferent că s-ar numi elemente, indicii etc. – este o contradicţie în termeni", întrucât „dacă *x* este probat de *y*, *y* nu poate fi decât o probă. (...) dacă am admite că indiciile nu sunt probe, acestea ar face obiectul unei reguli de excluziune care împiedică evaluarea lor";

---

[1] Pentru o analiză detaliată, a se vedea *M. Udroiu, M. Popa*, Comentariul art. 97, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a.

[2] *P. Ferrua*, op. cit., p. 62.

- referirea la ***indicii (temeinice)***[1] în limbajul normativ descrie conținutul unei *propoziții probatorii incidentale* („de care depinde aplicarea legii") („vinovăție probabilă[2]") – din care decurg consecințe juridice în planul condițiilor generale de

---

[1] În doctrină (*Gh. Mateuț*, op. cit., p. 743) s-a arătat că prin „*indicii temeinice* se înțeleg acele elemente de fapt ce rezultă din dosarul cauzei, care confirmă presupunerea rezonabilă că persoana față de care se efectuează acte de urmărire penală sau acte de judecată a săvârșit fapta (de pildă, cu ocazia percheziției corporale efectuate asupra unei persoane, imediat după săvârșirea unui omor, s-au găsit la aceasta cămașa și haina cu pete de sânge provenind de la victimă, precum și cuțitul cu care s-a săvârșit fapta ori, cu ocazia cercetării la fața locului în cazul unui furt prin efracție, au fost găsite obiecte aparținând celui cu privire la care se presupune că a comis infracțiunea). Ca atare, acestea nu sunt probe, ci simple *presupuneri* (din care rezultă că cel față de care se efectuează urmărirea penală a săvârșit fapta pentru care este urmărit) sau *bănuieli*, bazate însă pe deducții logice, având ca premise datele existente în cauză". În mod eronat arată același autor că „*indiciile temeinice se pot constata atât înainte de începerea urmăririi penale in personam* (s.n. M.U.), cât și după dobândirea calității de suspect sau inculpat. Totuși, ele nu pot fi confundate cu datele sau informațiile desprinse din conținutul actului de sesizare necesar pentru începerea urmăririi penale; (...) indiciile temeinice nu sunt simple date privitoare la săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală, ci ele trebuie privite ca o veritabilă punte de legătură între fapta săvârșită și persoana bănuită de comiterea acesteia". Cred că sursa extraprocesuală a indicilor este tributară definiției legale din vechea reglementare [fostul art. 68[1] C.proc.pen. din 1968], când distincția dintre indicii (date) și probe putea fi parțial justificată de arhitectura normativă a fazei investigative a procesului penal, care includea etapa actelor premergătoare. *De lege lata* însă, dispariția etapei actelor premergătoare, respectiv dispariția definiției legale, pun sub semnul îndoielii subzistența rațiunii de a menține semnificația legală anterioară a noțiunii analizate. Dacă *ad absurdum* am admite că sursa datelor și/sau indiciilor în discuție ar putea fi disociată de mijloacele de probă, de procedeele probatorii legalmente reglementate și implicit de garanțiile procesului penal, fiind extrinsecă acestuia din urmă, s-ar pune în mod sever problema compatibilității unei atare teze cu legea fundamentală, de vreme ce „instrucția penală" care ar putea legitima, din perspectiva art. 53 alin. (1) din Constituție, restrângerea exercițiului drepturilor și libertăților fundamentale, se realizează *de plano* în cadrul procesului penal, iar nu în afara lui.

Totodată, nu ar putea fi evitată judicioasa întrebare „care ar putea fi legalmente sursele extra-procesuale ale acestor date și/sau indicii care generează consecințe juridice în procesul penal, aparte de mijloacele de probă generate în cadrul procedeelor probatorii?", în contextul în care, potrivit art. 5 alin. (1) C.proc.pen., dezideratul aflării adevărului în procesul penal este inextricabil legat exclusiv de probe, obținute invariabil prin mijloace de probă [art. 97 alin. (2) C.proc.pen.], nelimitate *de lege lata* ca număr sau specie, sub rezerva de a nu fi legalmente interzise [art. 97 alin. (2) lit. f) C.proc.pen.]. Apreciez că este dificil de furnizat un răspuns bazat pe un argument de text la o asemenea întrebare.

[2] În doctrina italiană (*P. Ferrua,* op. cit., p. 63) se arată într-un sens concordant că noțiunea de *„vinovăție probabilă"* (*probabile colpevolezza*) din sfera măsurilor preventive, care este echivalentul formulei legislative „indicii grave de vinovăție" (*grave indizi di colpevolezza*), „nu indică premisa probatorie, ci propoziția probatorie care se verifică în mod natural prin intermediul probelor". Iată cum a supraviețuit peste secole caracterul proteiform al funcțiilor pe care le deservea în dreptul romano-canonic noțiunea *indicia indubitata.*

Într-o altă opinie (*L.M. Sabaté*, La prueba de indicios en el proceso judicial, Wolters Kluwer, 2.ª Edición, Madrid, 2020, p. 56) se susține că, spre deosebire de faptul care formează obiect al probei, fiind o entitate materială ce reprezintă „fizica" probațiunii, indiciul este o entitate intelectuală ce reprezintă „metafizica" aceluiași fenomen. Se mai arată că „o urmă de lichid seminal – faptul fizic – poate dispărea, dar dacă a fost văzută ori fotografiată, aceasta

fond ale măsurilor preventive, iar nu un hibrid conceptual diferit de probe, căruia i s-ar recunoaște funcții probatorii în procesul penal. Evident că, transformarea unei atare propoziții probatorii într-o propoziție probată la standardul aplicabil, nu poate fi justificată decât prin intermediul probelor;

- indicii temeinici ***nu constituie un standard probatoriu***, astfel cum în mod eronat a apreciat Curtea Constituțională, care pare să admită existența mai multor standarde de probă, fără a ști însă câte[1];

- în ipoteza ***datelor***[2], conceptul uzitat în limbajul normativ semnifică enunțul corespondent unor *propoziții probatorii incidentale* („probabila săvârșire a unei infracțiuni" ori „probabila deținere a obiectelor sau înscrisurilor ce au legătură cu o infracțiune săvârșită") din care decurg consecințe juridice în planul condițiilor de fond pentru autorizarea metodelor speciale de supraveghere sau de cercetare, ori al percheziției

---

devine irefutabilă și se transformă în propoziția „aici a fost un bărbat", care aparține limbajului, fiind incorporală, astfel că putem afirma doar în termeni semiotici că acest fapt constituie sau nu un bun indiciu. Astfel fiind, faptul istoric traversează ipotetic, prin discurs, din sfera realității ontologice, căreia îi aparține, în cea a limbajului care îl identifică, proba având un caracter esențialmente propozițional, exprimat sub forma raportului pe care îl are ca informație – premisă probatorie – cu obiectul său intitulat „propoziție probatorie". Tot astfel, în doctrina franceză contemporană se arată că, deși „despre probe se discută la toate nivelurile procesului penal, nu putem juridic evoca decât «indicii» împotriva unei persoane care nu a fost încă judecată, urmând ca la finalul fazei preparatorii, jurisdicția de instrucție să aprecieze dacă aceste indicii sunt suficiente pentru acuzarea persoanei respective și trimiterea acesteia în fața unei jurisdicții de judecată care, odată sesizată, va aprecia asupra probelor" (*S. Guinchard, J. Buisson*, Procédure Pénale, LexisNexis, 14[e] édition, Paris, 2021, p. 467).

[1] Prin DCC nr. 633/2018 s-a apreciat că *„indiciile temeinice sunt supoziții raționale care pot forma convingerea cu privire la veridicitatea unui fapt, fiind mai puternice decât o suspiciune, dar fără a avea forța juridică a unei probe.* Având în vedere diminuarea garanțiilor procesuale ale persoanei al cărui domiciliu este supus percheziției, apare justificată sporirea standardului de probațiune de la suspiciune la indicii temeinice, tocmai pentru a preveni aplicarea abuzivă a dispozițiilor legale, care, așa cum însuși textul normativ prevede, reglementează o situație de excepție". Pe de o parte, Curtea Constituțională a inventat un standard de probă, fără vreo bază legală și fără să îl definească previzibil [situație pe care aș prefera să o consider paradoxală în condițiile în care în mod constant în cuprinsul DCC nr. 633/2018 instanța de contencios constituțional reproșează legiuitorului lipsa de previzibilitate a normei procesuale prin raportare fie la dispozițiile vechiului Cod de procedură penală, fie la cele în vigoare, indicând însă ca un veritabil legiuitor pozitiv, dar fără a respecta exigențele de previzibilitate, ipoteze de formalism excesiv sau de modalitate de reglementare (cum este și cazul indiciilor temeinici), inclusiv sub aspectul topografiei normelor [bineînțeles, toate subsumate art. 1 alin. (5) din Constituție; alternativa posibilă la această variantă ar fi carențele instanței de contencios constituțional în înțelegerea dreptului probei]. Pe de altă parte, Curtea Constituțională omite faptul că suspiciunea rezonabilă este concluzia unui raționament judiciar, în vreme ce indiciul nu poate fi decât una dintre premisele minore ale acestuia.

[2] Prin DCC nr. 91/2018 s-a afirmat lipsa de valoarea probantă a datelor obținute de organe extrajudiciare arătându-se că „dispozițiile legii privind securitatea națională nu conferă calitatea de probă/mijloc de probă datelor și informațiilor rezultate din activități specifice culegerii de informații care presupun restrângerea exercițiului unor drepturi sau libertăți fundamentale ale omului, autorizate potrivit Legii nr. 51/1991".

domiciliare, după caz; ca şi în ipoteza indiciilor, orice rezultat probatoriu care să confirme atare propoziţii probatorii se poate obţine numai prin intermediul probelor;

- *indicii temeinici* vor fi avuţi în vedere în legătură cu încuviinţarea unor procedee probatorii sau a unor măsuri procesuale:

(i) de *organele de cercetare penală* pentru a pătrunde în domiciliul sau reşedinţa oricărei persoane fizice, fără învoirea acesteia, precum şi în sediul oricărei persoane juridice, fără învoirea reprezentantului legal al acesteia, dacă există indicii temeinice din care să rezulte bănuiala rezonabilă că persoana din mandatul de arestare se află în domiciliul sau reşedinţa respectivă; tot astfel, Codul de procedură penală prevede că în vederea executării mandatului de aducere emis de judecătorul de drepturi şi libertăţi sau de instanţa de judecată, organele de cercetare penală pot pătrunde în locuinţa sau sediul oricărei persoane în care există indicii că se află cel căutat, în cazul în care acesta refuză să coopereze, împiedică executarea mandatului sau pentru orice alt motiv temeinic justificat şi proporţional cu scopul urmărit;

(ii) de *procuror* la dispunerea măsurii obţinerii datelor privind situaţia financiară a unei persoane ori a unor măsuri de protecţie a martorilor sau a persoanelor vătămate ori la formularea unei propuneri de emitere a unui mandat de percheziţie domiciliară/informatică; deopotrivă, legea prevede că procurorul poate pătrunde în domiciliul sau reşedinţa oricărei persoane fizice, fără învoirea acesteia, precum şi în sediul oricărei persoane juridice, fără învoirea reprezentantului legal al acesteia, dacă există indicii temeinice din care să rezulte bănuiala rezonabilă că persoana din mandatul de arestare se află în domiciliul sau reşedinţa respectivă;

(iii) de *judecătorul de drepturi şi libertăţi*, când se pronunţă cu privire la dispunerea percheziţiei domiciliare/informatice ori cu privire la emiterea unui mandat de aducere;

(iv) de *instanţa de judecată*, când se pronunţă cu privire la dispunerea unor măsuri necesare bunei administrări a cauzei etc.;

- *indicii temeinici* nu pot fi reţinuţi de instanţă pentru fundamentarea unei hotărâri în materia măsurilor preventive ori de condamnare a inculpatului, în acest caz existenţa infracţiunii şi a vinovăţiei inculpatului trebuie a fi stabilită dincolo de orice dubiu rezonabil, pe bază de probe rezultate din mijloace de probă;

Secţiunea a 6-a. Administrarea probelor

§1. Precizări conceptuale. Reguli generale aplicabile

1.1. Noţiunea de administrare a probelor

- ***administrarea probelor*** reprezintă activitatea prin care se constituie dosarul probatoriu, în sensul că sunt strânse sau aduse în faţa organului judiciar probele admisibile potrivit legii pentru reconstrucţia adevărului în cauză cu privire la toate faptele care fac obiectul concret al probei;

- administrarea probelor nu trebuie confundată *nici cu sarcina probei* şi *nici cu propunerea probelor*, fiind circumscrisă funcţiilor judiciare exercitabile în procesul penal; prin urmare administrarea probelor are natura juridică a unei obligaţii privind constituirea dosarului probatoriu ce revine organelor judiciare;

- ***organele de constatare*** sunt ***organe extrajudiciare*** care, deşi nu sunt organe de urmărire penală, au obligaţia legală de a îndeplini anumite acte strict şi limitativ prevăzute de lege (*să ia măsuri de conservare* a locului săvârşirii infracţiunii şi de ridicare sau conservare a mijloacelor materiale de probă; ***în cazul infracţiunilor flagrante*** au dreptul *de a face percheziţii* corporale sau ale vehiculelor, *de a-l prinde pe făptuitor* şi de a-l prezenta de îndată organelor de urmărire penală); actele întocmite de organele de constatare *nu sunt acte de cercetare sau urmărire penală şi trebuie înaintate* procurorului; *procesele-verbale încheiate de organele de constatare au natura juridică a unor acte de sesizare a organelor de urmărire penală (nu sunt mijloace de probă)* şi nu pot fi supuse controlului pe calea contenciosului administrativ; ca excepţie, pot avea valoare probatorie în procesul penal *datele şi informaţiile de interes pentru securitatea naţională*, strânse de organele de constatare specializate ale statului în urma desfăşurării activităţilor autorizate de către Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie sau mijloacele materiale de probă descoperite de organele de constatare, înscrisurile ridicate de organele de constatare;

Contestatorul a apreciat că sesizarea formulată de către Agenţia Naţională de Administrare Fiscală – Direcţia Generală Coordonare Inspecţie Fiscală nu ar trebui să figureze la secţiunea intitulată *„Mijloace de probă"* a Rechizitoriului, întrucât acestea nu au o astfel de valoare, reprezentând exclusiv acte de sesizare a organelor de urmărire penală. Curtea îşi însuşeşte în totalitate argumentele formulate de către contestator, sesizarea persoanei prejudiciate neputând constitui mijloc de probă. Dacă s-ar accepta o astfel soluţie s-ar putea ajunge la situaţia în care instanţa ar putea pronunţa o soluţie de condamnare, întemeindu-se, de exemplu, pe un proces-verbal de sesizare din oficiu sau pe un denunţ. O astfel de sesizare poate servi drept temei pentru începerea urmăririi penale, urmând ca ulterior să fie administrate probe care să confirme sau să infirme cele sesizate. Situaţia este similară celei din cazul infracţiunilor flagrante, procesul-verbal încheiat de către organele de urmărire penală neputând conduce la stabilirea vinovăţiei persoanei în cauză, ci doar la începerea urmăririi penale. În cauză, procesul-verbal este actul de sesizare, mijlocul de probă fiind declaraţia poliţistului care a surprins fapta. Nu acelaşi lucru se poate spune despre înscrisurile ataşate actului de sesizare, acestea constituind mijloace de probă, raportat la art. 97 alin. (1) lit. e) C.proc.pen. De altfel, este firesc ca o persoană care sesizează organele de urmărire penală să depună şi înscrisuri care să susţină cele indicate, acestea reprezentând în mod firesc mijloace probă. Cu privire la sancţiunea care intervine în cazul în care procurorul menţionează în cuprinsul rechizitoriului că actul de sesizare reprezintă un mijloc de probă, trebuie menţionat că o asemenea menţiune nu atrage în niciun fel neregularitatea rechizitoriului. Cu toate acestea, Curtea subliniază că respectivul proces-verbal nu poate fi folosit pentru a justifica o soluţie de condamnare a inculpatului, însă acest aspect nu ţine de obiectul procedurii de cameră preliminară, ci de fondul cauzei, urmând a fi avut în vedere într-o altă fază procesuală *(C.A. Bucureşti, secţia I penală, încheierea din 17 mai 2019, în Cpp Ad. 3, p. 203).*

- ***în cursul urmăririi penale*** organul de urmărire penală strânge şi administrează probe *atât în favoarea, cât şi în defavoarea suspectului sau a inculpatului*, din oficiu ori la cerere; tot în cursul urmăririi penale administrarea de probe este posibilă în faţa judecătorului de drepturi şi libertăţi în cadrul procedurii audierii anticipate sau în procedurile referitoare la libertatea persoanei (de pildă, administrarea probei cu înscrisuri în circumstanţiere în procedura de soluţionare a cererii de revocare a măsurii arestării preventive sau audierea inculpatului cu privire la temeiurile propunerii de arestare preventivă) ori chiar în procedurile camerale *ex parte* privind autorizarea unor procedee probatorii;

- în principiu, în prima fază a procesului penal probele se administrează odată cu începerea urmăririi penale *in rem*. Art. 305 C.proc.pen. sau art. 309 C.proc.pen. impun condiţia existenţei de probe pentru a se dispune continuarea efectuării urmăririi penale faţă de suspect sau punerea în mişcare a acţiunii penale;

- ca excepţie, art. 111 alin. (9) C.proc.pen., introdus prin O.U.G. nr. 18/2016, prevede că audierea persoanei vătămate poate fi realizată de îndată ce organul de urmărire penală este sesizat, chiar dacă nu a fost începută urmărirea penală; această nouă reglementare prin care se realizează transpunerea art. 20 din Directiva 2012/29/UE constituie o excepţie permisă de Codul de procedură penală în care organele judiciare pot administra un mijloc de probă înainte de începerea urmăririi penale;

- procedura audierii anticipate prevăzută[1] de art. 308 C.proc.pen. nu poate fi desfăşurată înainte de existenţa unui suspect sau inculpat în cauză faţă de scopurile urmărite prin parcurgerea acesteia;

- ***în procedurile penale ulterioare adoptării unei soluţii de netrimitere în judecată:*** poate fi administrată proba cu înscrisuri noi (care nu se regăsesc între actele şi lucrărilor dosarului de urmărire penală) în procedura plângerii împotriva soluţiilor de clasare ori în procedura de verificare a legalităţii şi temeiniciei ordonanţei de renunţare la urmărirea penală sau în cea de verificare a legalităţii şi temeiniciei soluţiei de redeschidere a urmăririi ori în procedura confiscării speciale sau a desfiinţării unor înscrisuri după dispunerea unei soluţii de netrimitere în judecată;

- ***în faza camerei preliminare***, ca efect al DCC nr. 641/2014 şi DCC nr. 802/2017, judecătorul va putea încuviinţa administrarea oricăror probe cu privire la aspectele ce ţin de legalitatea sau loialitatea efectuării urmăririi penale;

- ***în cursul judecăţii*** *instanţa* administrează probe la cererea procurorului, a persoanei vătămate sau a părţilor şi, *în mod subsidiar*, din oficiu[2], atunci când consideră

---

[1] Această procedură, inspirată din instituţia incidentului probator din legislaţia procesual penală italiană, reprezintă – aşa cum se afirmă în literatura italiană de specialitate – o paranteză jurisdicţională pe parcursul urmăririi penale menită să asigure echitabilitatea procedurii în condiţiile în care principiile contradictorialităţii şi oralităţii sunt esenţiale în administrarea probei şi pentru ca judecătorul să poată acorda valoare probantă deplină probelor administrate în faza de urmărire penală, care nu au putut fi readministrate în cursul judecăţii. Pot fi audiaţi în cadrul acestei proceduri martorul, persoana vătămată, partea civilă şi partea responsabilă civilmente, *nu şi suspectul sau inculpatul.*

[2] Nu trebuie omis faptul că instanţa are obligaţia de a se pronunţa din oficiu cu privire la desfiinţarea de înscrisuri (măsură cu privire la care am arătat anterior că o apreciez ca ţinând

necesar pentru formarea convingerii sale, în vederea aflării adevărului şi justei soluţionări a cauzei [art. 100 alin. (2) teza a II-a şi art. 374 alin. (10) C.proc.pen.]. Ipoteza subsidiară de oficialitate impune precizarea că instanţa trebuie şi în acest caz să procedeze la punerea în discuţia procurorului, persoanei vătămate şi a părţilor a relevanţei şi utilităţii probei, cu indicarea concretă atât a faptului ce formează obiectul probei cât şi a mijlocului de probă, în scopul de a fi respectate astfel principiile oralităţii şi contradictorialităţii, specifice fazei de judecată, conform prevederile art. 351 alin. (1) C.proc.pen.;

- potrivit art. 374 alin. (5)-(10) C.proc.pen., instanţa întreabă procurorul, părţile şi persoana vătămată dacă propun administrarea de probe. În cazul în care se propun probe, trebuie să se arate propoziţiile (tezele) probatorii ce urmează a fi dovedite, mijloacele prin care pot fi administrate aceste probe, locul unde se află aceste mijloace, iar în ceea ce priveşte martorii şi experţii, identitatea şi adresa acestora; propunerea de probe în etapa judecăţii în primă instanţă poate avea loc începând cu primul termen la care procedura este legal îndeplinită; dacă instanţa încuviinţează judecata potrivit procedurii abreviate în cazul recunoaşterii învinuirii vor şi întrebate părţile şi persoana vătămată dacă propun administrarea probei cu înscrisuri, sfera probaţiunii fiind limitată la acest mijloc de probă;

- probele administrate în cursul urmăririi penale şi ***necontestate de către părţi sau de persoana vătămată*** nu se readministrează în cursul cercetării judecătoreşti. Acestea sunt puse în dezbaterea contradictorie a părţilor, persoanei vătămate şi a procurorului şi sunt avute în vedere de instanţă la deliberare. Totuşi, probele administrate în cursul urmăririi penale şi necontestate de către părţi pot fi administrate din oficiu de către instanţă, dacă apreciază că este necesar pentru aflarea adevărului şi justa soluţionare a cauzei, ori pentru asigurarea echitabilităţii în ansamblu a procedurii, în special din perspectiva aplicării prevederilor art. 6 parag. (3) lit. d) CEDO [de pildă, independent de poziţia procesuală a părţilor, este obligatorie readministrarea unor probe din urmărirea penală în cazul în care, referitor la acestea, jurisdicţia de cameră preliminară a stabilit un mecanism compensatoriu în planul echitabilităţii procedurii, raportat la existenţa căruia a respins o excepţie de nulitate relativă pentru neîndeplinirea condiţiilor de fond edictate de prevederile art. 282 alin. (1) C.proc.pen.];

- probele administrate în faza de urmărire penală şi contestate de părţi sau de persoana vătămată vor fi obligatoriu readministrate în mod nemijlocit instanţă, cu excepţia situaţiei în care se constată o imposibilitate ulterioară de administrare (de pildă, în cazul survenirii decesului unui martor); trebuie avut în vedere că imposibilitatea materială sau juridică de readministrare a unui probe în faza de judecată nu limitează dreptul părţii sau al persoanei vătămate de a contesta credibilitatea probei strânse în faza de urmărire penală;

- pe lângă probele propuse anterior începerii cercetării judecătoreşti, procurorul, persoana vătămată şi părţile pot cere administrarea de probe noi şi în cursul cercetării judecătoreşti;

---

de soluţionarea acţiunii penale, iar nu a acţiunii civile). În aceste condiţii, cred că instanţa din oficiu poate pune în dezbaterea părţilor şi a procurorului administrarea de probe pentru a adopta o soluţie în legătură cu desfiinţarea înscrisurilor.

- iniţiativa instanţei de judecată privind administrarea probelor [art. 100 alin. (2) teza a II-a C.proc.pen.] nu reprezintă pentru instanţă nici un drept, dar nici o obligaţie procesuală, la fel cum nu trebuie confundată nici cu administrarea probelor însăşi; respectiva prerogativă reprezintă doar o expresie amorfă a funcţiei sale judiciare, pe care metaforic o putem considera un ultim vestigiu care trădează trecutul de tip inchizitorial al sistemului nostru probatoriu[1].

1.2. Condiţii de admisibilitate a probei

- în pofida unor imperfecţiuni de redactare a textului art. 100 alin. (4) C.proc.pen., care se referă la „cererea de probe", opinez că analiza de admisibilitate vizează ***orice propunere de probe***, fiind lipsit de relevanţă juridică cine este participantul care a avut iniţiativa probatorie (procuror, părţi, subiecţi procesuali principali, sau chiar instanţa de judecată din oficiu).

- se circumscriu noţiunii de ***propunere de probe***: cererile de probă formulate de părţi şi/sau subiecţii procesuali principali în exerciţiul dreptului la probă pe tot parcursul procesului penal, solicitările de probă ale procurorului formulate în procedurile camerale, respectiv în faza de judecată, precum şi ipoteza în care jurisdicţia penală pune în discuţia participanţilor, din oficiu, necesitatea administrării unor probe;

- în cazul probelor orale, propunerea probelor şi implicit testul de admisibilitate efectuat în condiţiile art. 100 alin. (4) C.proc.pen. se realizează, de regulă, în două etape; ***mai întâi***, se va analiza admisibilitatea procedeului probatoriu, în sensul audierii unei anumite persoane cu privire la anumite teze probatorii generic exprimate; în cazul în care s-a admis administrarea procedeului probatoriu şi se procedează la audiere, poate exista o nouă etapă de evaluare a admisibilităţii întrebărilor adresate persoanei audiate, în ipoteza în care acestea sunt formulate de persoana vătămată, părţi sau procuror; aşadar, ***cea de-a doua etapă*** priveşte admisibilitatea întrebărilor concrete adresate respectivei persoane sau, altfel spus, a tezelor probatorii concrete ce transpar din întrebările adresate persoanei audiate [de pildă, este admisibilă audierea de către judecătorul de cameră preliminară a unui martor din lucrările de urmărire penală, cu privire la teze probatorii care vizează loialitatea obţinerii probelor testimoniale (dacă s-a invocat în acest sens în respectiva cauză o excepţie de nulitate). Cu toate acestea, nu vor fi relevante şi în consecinţă admisibile întrebările (tezele probatorii concrete) care excedează limitelor obiectului probei în faza camerei preliminare, impuse de specificul funcţiei judiciare exercitate de către jurisdicţia de cameră preliminară];

- propunerea de probe formulată în cursul urmăririi penale sau în cursul judecăţii (înainte sau în cursul cercetării judecătoreşti) se admite ori se respinge, motivat, de

---

[1] Ipoteza în discuţie, etichetată uneori în practică drept „rol activ subsidiar" trebuie să rămână excepţia în planul iniţiativelor probatorii ale instanţei de judecată, fiind recomandată uzitarea acesteia cu maximă prudenţă, în funcţie de particularităţile fiecărei spete, pentru a nu afecta echitabilitatea procedurii, în special din perspectiva garanţiilor conferite de art. 6 parag. 1 CEDO. Invocarea cu obstinaţie în acest sens a principiului aflării adevărului, pentru a explica „supravieţuirea deghizată" a rolului activ de odinioară, constituie o abordare izolată de restul contextului normativ, pe care nu o putem considera decât o marotă inconsistentă normativ şi ştiinţific, totalmente ignorantă din perspectiva limitelor juridice ale aflării adevărului.

către organele judiciare, avându-se în vedere următoarele criterii, care constituie ***condiții de admisibilitate*** ale propunerii de probe: ***legalitatea, relevanța, utilitatea probei, precum și posibilitatea materială de administrare a probei***; aceleași condiții de admisibilitate trebuie îndeplinite și în cazul celorlalte propuneri de probe, cum ar fi solicitările de probă ale procurorului, indiferent că sunt formulate în procedurile camerale, ori în faza de judecată, respectiv ipoteza în care jurisdicția penală pune în discuția participanților, din oficiu, necesitatea administrării unor probe.

Condițiile de admisibilitate a probei:

1. legalitatea presupune ca procedeele probatorii să fie prevăzute de lege, regimul lor juridic să fie respectat, iar mijloacele de probă (nenumite) să nu fie interzise de lege (*imposibilitate juridică de a administra probe interzise prin lege*); respectarea acestei condiții implică și obligația organului judiciar de utilizare a procedeului probatoriu prevăzut de lege pentru obținerea unei anumite probe; astfel, nu este legală obținerea probelor orale după natura lor, prin intermediul unor înscrisuri (memorii, declarații notariale etc.), ci doar prin intermediul procedurilor de audiere;

2. relevanța a reunit în reglementarea noului Cod de procedură penală criteriile doctrinare ale pertinenței și concludenței utilizate în legătură cu procedurile desfășurate în condițiile Codului de procedură penală din 1968; în mod întemeiat s-a reținut în doctrină că relevanța constituie alături de credibilitate și valoarea probantă una dintre „credențialele probelor"[1];

- spre deosebire de credibilitate și valoarea probantă care sunt analizate cu ocazia aprecierii probelor, deci subsecvent administrării lor, relevanța este evaluată *a priori*, mai înainte ca proba să fie încuviințată și/sau administrată, sau, altfel spus, mai înainte ca ea să constituie o realitate juridică a dosarului probatoriu;

- cred că în privința relevanței ar trebui adoptată teoria ***minimei relevanțe logice*** concepută de *James Bradley Thayer* cu peste un secol în urmă, potrivit căreia relevanța reprezintă aptitudinea unei probei de a face, în mod rațional, mai mult sau mai puțin probabilă existența ori inexistența faptului enunțat în conținutul propoziției probatorii finale, în raport de care proba va fi evaluată subsecvent administrării sale[2];

---

[1] *T. Anderson, D. Schum, W. Twining*, Analysis of Evidence, 2nd edition, Cambridge University Press, New York, 2010, p. 60.

[2] *J.B. Thayer*, A Preliminary Treatise on Evidence at the Common Law, Little, Brown & Co., Boston, 2nd edition, 1898, p. 265. În alte lucrări (*P. Roberts, A. Zuckerman*, op. cit., p. 99). S-a arătat că relevanța determină ceea ce vrei să știi, respectiv de ce vrei să știi. Tot astfel, doctrina (*I. Dennis*, op. cit., p. 71) a subliniat că nu este necesar ca proba să determine probabilitatea sau improbabilitatea faptului enunțat în conținutul propoziției probatorii finale (*probandum*), ci doar să majoreze ori să micșoreze o atare probabilitate, deci să aibă tendința de a face existența acestuia din urmă mai mult sau mai puțin probabilă. Astfel, în cazul unui dubiu asupra probabilității *factum probandum*, astfel cum transpare din probele existente în cauză până la momentul respectiv, dacă proba este de natură să altereze probabilitatea/improbabilitatea acestuia proba respectivă este relevantă. În această viziune, relevanța este un criteriu-prag conform căruia proba trebuie să tindă la creșterea ori descreșterea probabilității faptului supus probei, adică să aibă „valoare probantă potențială".

- aşadar, relevanţa este acel credenţial al probei de natură să explice logic valoarea sa probantă potenţială, fără a fi condiţionată de existenţa unui rezultat probatoriu[1];

- relevanţa nu necesită explicaţii în cazul probelor directe, care sunt *de plano* relevante, rămânând însă un topic de dezbateri aprinse în arenele judiciare cu privire la probele indirecte; în această din urmă privinţă, în contextul relaţiei dintre cele două propoziţii probatorii (intermediară şi finală), o probă indirectă al cărei conţinut informaţional corespunde enunţului propoziţiei intermediare va fi relevantă în raport de propoziţia finală dacă, în mod raţional, face mai mult sau mai puţin probabilă, existenţa ori inexistenţa faptului enunţat în conţinutul propoziţiei probatorii finale;

- testul de relevanţă pe care îl efectuează organele judiciară pentru a verifica admisibilitatea propunerii de probe nu se raportează în realitate la probă, ci la teza probatorie, deoarece proba nu constituie o realitate juridică anterior administrării sale. De altfel, în cazul probelor orale, putem vorbi chiar despre inexistenţa lor ontologică la momentul discutării admisibilităţii propunerii (procedeului probatoriu al audierii unei persoane);

- ***teza probatorie*** este un raport logic dintre premisa probatorie (proba potenţială a cărei relevanţă/admisibilitate se discută anticipat) şi propoziţia probatorie finală, circumscrisă obiectului concret al probei din cauza penală; teza probatorie îmbracă forma unui raţionament logic care trebuie să explice un atare raport, în mod coerent şi sintetic, pentru ca organul judiciar să fie în măsură sa evalueze condiţia relevanţei; nivelul complexităţii tezelor probatorii creşte direct proporţional cu numărul secvenţelor probatorii (dat de numărul propoziţiilor probatorii intermediare) dintre premisa probatorie şi propoziţia finală, în cadrul structurii lanţului inferenţial[2]. Astfel, în prac-

---

[1] În acest context, ne reamintim că nu are sens să etichetăm o anumită informaţie drept probă fără a individualiza contextual propoziţia probatorie în raport de care aceasta urmează a fi evaluată (*P. Ferrua*, op. cit., p. 52). În mod identic, relevanţa constituie un concept relaţional dintre premisa probatorie (*factum probans*) şi propoziţia probatorie (*factum probandum*), fără a reprezenta o trăsătură intrinsecă a acestora, dar devine un credenţial al probei exclusiv în contextul relaţiei existente între aceasta şi *factum probandum* (*M. Popa*, loc. cit., p. 111). Altfel spus, relevanţa nu este o caracteristică inerentă a probei, aceasta existând doar în contextul relaţiei dintre probă şi faptul pe care tinde să îl probeze (*D.A. Sklansky*, op. cit., p. 18; *în acelaşi sens*, *P. Ferrua,* op. cit., p. 52).

[2] De pildă, în cazul malpraxisului medical, în doctrină (*I. Kuglay*, Răspunderea penală pentru malpraxis medical, op. cit., p. 291 şi urm.) s-a arătat că declaraţia martorului poate fi relevantă asupra unor aspect cum ar fi: *verificarea realităţii menţiunilor cuprinse în actele medicale* (nu sunt puţine situaţiile în care, pentru a zădărnici stabilirea vinovăţiei, înscrisurile medicale sunt materialmente falsificate sau conţin menţiuni necorespunzătoare realităţii. În aceste cazuri, circumstanţele reale în care s-a desfăşurat actul medical se vor stabili în principal prin declaraţiile martorilor), *simptomatologia pacientului supus actului medical* (relatările martorilor pot avea relevanţă pentru a stabili, în funcţie de aceste manifestări aparente ale pacientului, previzibilitatea urmărilor actului medical, caracterul predictibil al apariţiei complicaţiilor), *manevrele/măsurile medicale propriu-zise; conduita cadrului medical* [într-o cauză privind decesul unei persoane aduse în camera de gardă a spitalului cu intoxicaţie etilică severă, situaţia de fapt constând în lăsarea complet nesupravegheată a pacientului şi neaplicarea niciunui procedeu terapeutic a fost dovedită cu declaraţiile de martor ale celorlalţi pacienţi, în condiţiile în care în foaia de observaţie şi celelalte evidenţe spitaliceşti fuseseră

tică, nu de puține ori, tezele probatorii sunt considerate lipsite de relevanță, iar propunerile (solicitările, cererile sau întrebările adresate persoanei audiate) de probă respinse, întrucât tezele probatorii sunt mult prea generice ori nu reușesc să antameze structura secvenței/secvențelor probatorii, făcând astfel imposibilă identificarea relevanței;

3. utilitatea este acea condiție ce trebuie să fie satisfăcută de o probă pentru a fi încuviințată administrarea ei; utilitatea probei presupune că administrarea ei este necesară pentru soluționarea cauzei; orice probă utilă este și relevantă, reciproca nefiind valabilă;

4. posibilitatea materială de administrare a probei presupune ca aceasta să existe și să se poată recurge la administrarea ei; imposibilitatea materială de administrare a probei trebuie să conducă la respingerea propunerii de administrare a probei (de pildă, solicitarea de audiere a unui martor decedat la momentul cererii de administrare a probei, solicitarea de încuviințare a unui înscris care a fost distrus fără a exista o copie ori o variantă electronică a acestuia, cererea de efectuare a unei expertize medico-legale asupra unui cadavru care a fost incinerat după deces etc.);

- aprecierea legalității, relevanței și a utilității probei ori a posibilității materiale de administrare a acesteia se realizează la momentul încuviințării acesteia de către organele judiciare; trebuie totuși avut în vedere și faptul că relevanța și utilitatea sunt *două noțiuni dinamice, evolutive*, astfel că nu este exclus ca ulterior, pe parcursul procesului, o probă respinsă să se înfățișeze a fi relevantă sau utilă, sau ca o probă admisă să devină inutilă până la momentul administrării[1]; prin urmare, organele judiciare trebuie să manifeste suplețe în evaluarea criteriilor de încuviințare a probei;

- judecătorul de cameră preliminară poate respinge o probă solicitată dacă prin aceasta nu se urmărește dovedirea unor aspecte de nelegalitate a urmăririi penale, ci numai de netemeinicie a acuzației;

Potrivit art. 100 alin. (4) C.proc.pen., organele judiciare *pot respinge o cerere privitoare la administrarea unor probe atunci când*:

a) proba ***nu este relevantă*** în raport cu obiectul probațiunii din cauză (*probă nepertinentă sau neconcludentă*); lipsa de relevanță conduce la concluzia că o astfel de probă nu trebuie să fie administrată, întrucât nu poate produce vreo influență cu privire la soluțiile care pot fi dispuse în cauză, în funcție de specificitatea fiecăreia faze procesuale. În acest sens, în jurisprudența instanțelor britanice s-a arătat că „prin analiza criteriului relevanței, un judecător chemat să decidă cu privire la admisibilitatea unei probe, trebuie să stabilească dacă proba este aptă să potențeze sau să

---

consemnate în fals mențiuni contrare acestei stări de fapt. Într-o altă cauză, declarațiile martorilor (medici și asistenți participanți la naștere) au condus la înlăturarea concluziei cu caracter de probabilitate formulată în cadrul expertizei, cu privire la posibila utilizare de către medic a forcepsului pentru extragerea instrumentală a fătului în procesul nașterii naturale, procedeu care ar fi fost de natură să explice o parte din leziunile cerebrale care au dus la decesul fătului), ori *standardul profesional, informațiile general cunoscute profesioniștilor.*

[1] În temeiul art. 383 alin. (3) C.proc.pen., instanța de judecată poate dispune ca o probă a cărei administrare a fost anterior încuviințată – mai exact, încuviințarea a vizat procedeul probatoriu și teză probatorie – „să nu mai fie administrată", „dacă în cursul cercetării judecătorești" administrarea acesteia apare ca inutilă.

descrească probabilitatea existenţei faptului care face obiectul probei (cauza *Randall*, 2004, apud *R. Munday*, op. cit., p. 18).

b) se apreciază că pentru dovedirea elementului de fapt care constituie obiectul probei au fost administrate suficiente mijloace de probă (*probă inutilă*);

c) proba nu este necesară, întrucât faptul este notoriu (*în realitate nu este vorba de o ipoteză de respingere a probei, ci de unul dintre cazurile prezentate mai sus în care există dispensă de probă, faptele notorii fiind fapte care nu trebuie dovedite*);

d) proba este imposibil de obţinut (*imposibilitate materială de administrare*);

e) cererea a fost formulată de o persoană neîndreptăţită (*de pildă, proba solicitată de un martor sau de un denunţător*);

f) administrarea probei este contrară legii (*probă nelegală*) [de exemplu, atunci când procedeul probatoriu nu este prevăzut de lege şi intră în conflict cu un drept fundamental protejat nivel constituţional sau convenţional, sau, deşi prevăzut de lege, este utilizat pentru obţinerea unei anumite specii de mijloace de probă referitor la care o altă dispoziţie legală (astfel încălcată) – stabileşte un alt procedeu probatoriu, ori când un mijloc nenumit de probă este contrar legii].

- dispoziţiile art. 100 alin. (4) C.proc.pen. nu vizează numai ipotezele de respingere a propunerilor de probe formulate de persoana vătămată sau de părţi, ci şi pe cele în care proba este propusă de procuror sau pusă din oficiu în dezbaterea contradictorie;

- Codul de procedură penală nu prevede vreun termen procesual în care părţile sau subiecţii procesuali pot solicita administrarea de probe în cursul procesului penal, astfel că cererea formulată în acest sens nu poate fi respinsă ca tardivă;

- judecătorul de drepturi şi libertăţi nu poate evalua şi cenzura în procedura audierii anticipate probele pe care procurorul le-a apreciat drept relevante şi utile pentru a fi administrate în cursul urmăririi penale şi nici respinge în funcţie de aceste criterii solicitarea procurorul de audiere anticipată a martorului, persoanei vătămate, părţii civile sau părţii responsabile civilmente (de pildă, este nelegală o soluţie de respingere a cererii de audiere anticipată a unui martor pentru unicul motiv că, faţă de tezele probatorii avute în vedere de procuror şi de ansamblul probelor administrate în cursul urmăririi penale, este inutilă audierea martorului);

- în toate ipotezele organele judiciare au ***obligaţia procedurală pozitivă*** ca prin raportare la dispoziţiile art. 100 C.proc.pen. ***să motiveze soluţiile de admitere sau respingere a probelor*** solicitate de procuror, părţi sau subiecţii procesuali principali; în cursul judecăţii instanţele trebuie să asigure plenitudinea drepturilor garantate de art. 6 parag. (1) şi (3) lit. d) din Convenţia europeană soluţiile acestora în materia probelor putând conduce la încălcarea dreptului la un proces echitabil în măsura în care egalitatea armelor şi dreptul de a obţine interogarea unor martori este afectată; relevante în acest sens sunt constatările Curţii Europene în cauza *Băcanu şi Societatea Comercială „R" S.A. c. României (hotărârea din 3 martie 2009)* în care instanţa europeană a subliniat că „art. 6 parag. 3 lit. d) din Convenţia europeană lasă, în principiu, în sarcina instanţelor interne, să evalueze utilitatea unei probe cu martori propuse. Acest articol nu impune convocarea şi audierea oricărui martor propus în apărare: după cum arată şi sintagma „în aceleaşi condiţii", obiectivul său esenţial

fiind asigurarea egalității armelor. Totuși, noțiunea de „egalitate a armelor" nu epuizează conținutul parag. 3 lit. d) al art. 6 și nici al parag. 1 al aceluiași articol, acesta reprezentând una dintre multele sale aplicații. Nu este suficient să se demonstreze că „acuzatul" nu a putut să interogheze un anumit martor al apărării; trebuie ca partea interesată să arate că audierea martorului respectiv era necesară pentru aflarea adevărului și că refuzul de a-l audia a cauzat un prejudiciu dreptului la apărare. Curtea observă că în cauză a avut loc o confruntare directă, în ședință publică, între persoana vătămată și reclamanți și reține că unele întrebări au fost încuviințate; astfel, ***din încheierea de ședință nu reiese că respingerea întrebărilor a fost arbitrară sau că ar fi limitat audierea în așa măsură încât dreptul la apărare să fi fost încălcat***. Cu toate că acest aspect al capătului de cerere, privit individual, nu este susceptibil să constituie o încălcare a Convenției, în analiza ansamblului actelor îndeplinite în cadrul procedurii ***relevă un dezechilibru ce a adus atingere exercitării dreptului la apărare al reclamanților***. Curtea reține că reclamanții nu au putut în niciun stadiu al procedurii să audieze anumiți martori, în ciuda complexității cauzei ce viza circumstanțele controversate ale înființării și funcționării unei bănci conduse de un important om politic. Curtea mai observă că toate celelalte cereri în probațiune ale reclamanților au fost respinse de către instanțe. ***Curtea este surprinsă nu numai de numărul cererilor în probațiune respinse, ci mai ales de argumentele lapidare și stereotipe pe care instanțele le-au oferit pentru a motiva acest refuz, deși de fiecare dată reclamanții au detaliat motivele cererilor și utilitatea probelor.*** Astfel, a fost compromis ansamblul probelor propuse de către reclamanți, care se baza în principal pe audierea martorilor în contradictoriu și în ședință publică. În aceste condiții, Curtea consideră că economia generală a procesului impunea să le fie acordat reclamanților dreptul de a interoga sau de a obține interogarea unuia sau mai multor martori, la alegerea lor. În concluzie, având în vedere importanța respectării drepturilor la apărare în procesul penal, Curtea apreciază, ținând cont de circumstanțele deosebite ale speței, că aceste drepturi au suferit asemenea limitări, încât reclamanții nu au avut parte de un proces echitabil";

- într-o cauză în care cererea de reaudiere a martorilor acuzării, audiați în cursul urmăririi penale, a fost respinsă, întrucât inculpatul nu a motivat suficient interesul procesual în obținerea reaudierii, CtEDO a arătat că, spre deosebire de martorii invocați în apărare, acuzatul nu are obligația de a demonstra importanța unui martor în acuzare. În principiu, dacă procurorul decide că o anumită persoană este o sursă relevantă de informații și se întemeiază pe declarația acesteia în fața instanței, iar declarația poate fi folosită de către instanță pentru întemeierea soluției de condamnare, interesul apărării în audierea martorului în prezența sa trebuie să fie prezumat și prin urmare, constituie singurul motiv necesar pentru încuviințarea cererii apărării de citare a martorului *(CtEDO, Keskin c. Olandei, hotărârea din 29 ianuarie 2021, parag. 44 și 56)*;

- pentru a determina dacă probele propuse a fi administrate de către procuror, părți sau persoana vătămată în apel sunt relevante și utile cauzei, instanța de control judiciar trebuie să aibă în vedere elementele specifice ale judecății în calea de atac prin raportare la limitele devoluțiunii și la motivele de apel; prin urmare, în cererea de administrare de probe trebuie identificate în mod explicit tezele probatorii care vor

fi evaluate din perspectiva relevanţei şi utilităţii în raport de particularităţile obiectului probei în apel[1];

- potrivit art. 421 pct. 2 lit. a) teza finală C.proc.pen. introdus prin O.U.G. nr. 18/2016, ***instanţa de apel are obligaţia procedurală pozitivă să readministreze declaraţiile*** (martorilor, părţilor, persoanei vătămate experţilor etc.) *pe care prima instanţă şi-a întemeiat soluţia de achitare*, indiferent de temeiul prevăzut de art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen. pe care l-a reţinut; legiuitorul nu este consecvent conceptual, confundând noţiunea de probă cu aceea de mijloc de probă (declaraţia), astfel încât obligaţia de readministrare vizează mai exact probele orale, prin reaudierea nemijlocită a persoanelor respective de către instanţa de apel;

---

[1] *În acest sens*, în literatura de specialitate (*B. Micu*, Particularităţile obiectului probaţiunii în calea de atac a apelului formulat într-o cauză penală, în Dreptul nr. 12/2020, p. 120) s-a arătat că „evaluarea unei cereri de probe formulate în apel din perspectiva cerinţei de relevanţă prevăzută de art. 420 alin. (5) raportat la art. 100 alin. (4) lit. a) C.proc.pen., trebuie, în mod obligatoriu, raportată la particularităţile obiectului probaţiunii în apel. Or, neindividualizarea tezelor probatorii pentru probele care se solicită a fi administrate de instanţa de apel şi indicarea unor elemente specifice obiectului generic al probaţiunii în orice cauză penală împiedică realizarea unui examen efectiv cu privire la îndeplinirea acestei condiţii esenţiale. O astfel de manieră de a solicita administrarea unor probe poate cel mult să tindă să compenseze deficienţele intervenite în redactarea cererii de probe printr-o modalitate hibridă încercând să inducă ideea că tezele probatorii insuficient descrise în cerere sunt completate de aspectele dezvoltate în motivele de apel. O astfel de abordare ignoră natura autonomă a instrumentului procesual prin care se provoacă activitatea de administrare a probelor şi care este evaluat prin operaţiuni logico-juridice diferite de cele incidente în cazul aprecierii probelor. Mai mult, în acest fel are loc o inversare a succesiunii normale a activităţilor judiciare din materia probaţiunii, sugerând că împrejurările pe care se fundamentează motivele de apel au caracter evident şi justifică astfel administrarea unor probe, indiferent de modalitatea în care au fost solicitate. În acelaşi timp, abordarea tinde să provoace o evaluare anticipată a propriilor motive de apel, într-un moment procesual inadecvat. Nu în ultimul rând, neindividualizarea tezelor probatorii pentru fiecare categorie de probe solicitată şi indicarea, în bloc, a unor repere generice împiedică evaluarea cererii de probe şi din perspectiva condiţiei negative prevăzute de art. 420 alin. (5) raportat la art. 100 alin. (4) lit. f) C.proc.pen. – administrarea probelor solicitate să nu fie interzisă de lege. În mod special, atunci când, spre exemplu, între categoriile de martori solicitaţi sunt şi unele care presupun un regim juridic special – cum este cazul martorilor judecători şi al martorilor avocaţi, neindicarea împrejurărilor concrete ce se doreşte a fi lămurite prin audierea acestor persoane nu permite, în acest moment, verificarea incidenţei unor interdicţii legale specifice. În mod concret, atunci când martorii au calitatea de judecător, modalitatea vagă de justificare a solicitării de reaudiere împiedică analiza impedimentelor determinate de respectarea secretului profesional şi la păstrarea secretului deliberărilor, aşa cum sunt acestea enunţate în Hotărârea nr. 846 din 3.07.2014 a Plenului CSM, şi care permit audierea judecătorului doar cu privire la fapte ce vizează orice interferenţe exterioare procesului cognitiv propriu-zis al deliberării. De asemenea, pentru martorii care au calitatea de avocat, aceeaşi modalitate generică de indicare a tezelor probatorii împiedică analiza incidenţei dispoziţiilor art. 114 alin. (3) şi art. 116 alin. (3) C.proc.pen. referitoare la imposibilitatea audierii avocaţilor cu privire la fapte sau împrejurări percepute în această calitate şi care stau sub protecţia imperativă a secretului profesional, opozabil inclusiv organelor judiciare şi apărat prin normele substanţiale care reglementează exercitarea profesiei de avocat – art. 2, 3, 11, 34, 45, 47, 48 din Legea nr. 51/1995 privind organizarea şi exercitarea profesiei de avocat; art. 1, 8, 9, 109, 113, 134 şi 228 din Statutul profesiei de avocat; art. 2.3 din Codul deontologic al avocaţilor din Uniunea Europeană".

- această modificare legislativă a fost introdusă în vederea asigurării respectării standardelor de protecție a drepturilor fundamentale consacrate de jurisprudența CtEDO, în interpretarea art. 6 parag. 1 și 3 lit. d) din Convenția europeană și obligativitatea dublului grad de jurisdicție pe fondul acuzației penale, întrucât pentru a se ajunge la o nouă apreciere a probatoriului (în special atunci când se dispune o soluție de condamnare de instanța de control judiciar, în condițiile în care anterior prima instanța dispusese achitarea) este necesar ca instanța de apel să fi procedat la reaudierea nemijlocită a inculpatului, persoanei vătămate, martorilor, experților ori a altor persoane ale căror declarații au servit la pronunțarea hotărârii primei instanțe;

- pentru aplicarea dispozițiilor art. 421 pct. 2 lit. a) teza finală C.proc.pen. trebuie avute în vedere următoarele aspecte:

a. inculpatul poate uza de dreptul la tăcere și privilegiul împotriva autoincriminării pentru a nu da declarații în fața instanței de apel;

b. unii martori pot refuza să dea declarații în fața instanței de apel uzând de dispozițiile art. 117 C.proc.pen.;

c. cu privire la unele persoane instanța de control judiciar poate aprecia că aceștia nu au capacitatea de a fi martori, în condițiile art. 115 C.proc.pen., caz în care nu va proceda la audierea acestora și, fața de împrejurările constatate, va putea analiza credibilitatea și fiabilitatea declarațiilor date în cursul urmăririi penale ori cu ocazia judecății în primă instanță;

d. în ipoteza în care considerentele hotărârii primei instanțe este realizată numai o evaluare holistică a probelor administrate fără a fi făcută vreo trimitere una sau mai multe declarații date anterior în cursul procesului penal, iar instanța de control judiciar opinează că se poate reține respectarea dreptului la un proces echitabil prin această modalitate de motivare a sentinței penale atacate, revine instanței de control judiciar sarcina de a evalua relevanța și utilitatea administrării probelor prin raportare atât la obiectul probei, cât și la modalitatea în care parchetul sau, după caz, parte civilă își susțin criticile cu trimitere la probele administrate anterior în cauză;

e) atunci când din considerentele hotărârii primei instanțe rezultă că aceasta și-a întemeiat soluția de achitare pe probele rezultate din declarațiile unor persoane audiate în cauză, în principiu, instanța de apel nu poate refuza reaudierea acestor persoane pe motiv de lipsă de relevanță sau utilitate, în special în ipoteza în care parchetul sau partea civilă ori persoana vătămată solicită reținerea comiterii infracțiunii de către inculpat din analiza acestor probe; este însă posibil ca instanța de control judiciar să nu procedeze la readministrarea tuturor probelor la care se face trimitere în considerentele hotărârii primei instanțe, dacă instanța de fond a evaluat în mod eronat relevanța sau utilitatea unor declarații, iar prin motivele de apel parchetul ori persoana vătămată/partea civilă nu fac trimitere în susținerea acuzației la acestea ori atunci când tezele probatorii indicate în cererea de probațiune nu sunt specifice obiectului probațiunii în apel, fiind formulate generic și echivoc[1]; ***așadar, obligația***

[1] În această privință, în doctrină (*B. Micu*, op. cit., p. 123) s-a învederat că „în condițiile în care titularul apelului nu indică în concret faptele și împrejurările de fapt pe care tinde să le dovedească prin reaudierea martorilor solicitați, intimatul este pus în imposibilitatea de a-și

procedurală pozitivă prevăzută de art. 421 pct. 2 lit. a) teza finală C.proc.pen. nu are caracter absolut; în cazul în care instanţa de apel procedează la readministrarea probelor orale nu se poate rezuma la adresarea unor întrebări care să vizeze exclusiv noi chestiuni care nu au fost relatate primei instanţe, sau organului de urmărire penală, ori, la întrebarea persoanei audiate dacă îşi menţine sau nu declaraţiile date în fazele procesuale anterioare; reaudierea impusă de exigenţele art. 421 pct. 2 lit. a) teza finală C.proc.pen. presupune parcurgerea procedeului probatoriu cu privire la totalitatea tezelor probatorii referitor la care persoana a fost audiată în fazele procesuale anterioare în respectivul proces penal, furnizând astfel probele orale, pe care prima instanţă şi-a fundamentat în fapt verdictul de achitare criticat prin intermediul apelului;

f. este posibil ca unele dintre declaraţiile administrate în faţa primei instanţe şi care au servit la pronunţarea soluţiei de achitare să nu fie contestate sub aspectul temeiniciei sau a fiabilităţii în faţa instanţei de control judiciar de procuror, părţi sau de persoana vătămată, caz în care prin trimiterea realizată de art. 421 pct. 2 lit. a) teza finală C.proc.pen. introdus prin O.U.G. nr. 18/2016 la dispoziţiile art. 374 alin. (7)-(8) C.proc.pen. ***legiuitorul a procedat la o temperare a obligaţiei procedurale pozitive***, stipulând posibilitatea instanţei de control judiciar de a nu proceda la o nouă administrare a probelor necontestate în procedura derulată în faţa primei instanţe, care vor fi puse în dezbaterea contradictorie a părţilor, a persoanei vătămate şi a procurorului şi vor fi avute în vedere de instanţă la deliberare; totuşi, dacă instanţa de apel apreciază că readministrarea probelor necontestate este necesară pentru aflarea adevărului şi justa soluţionare a cauzei, considerând că prin lipsa readministrării ar fi

---

exprima poziţia procesuală care poate influenţa în mod semnificativ admiterea sau respingerea cererii. Spre pildă, dacă apelantul urmăreşte ca obiectul declaraţiei să constea într-o împrejurare pe care intimatul nu o contestă, administrarea probei constând în audierea respectivei persoane apare ca inutilă, fiind incidentă condiţia negativă prevăzută de art. 100 alin. (4) lit. b) C.proc.pen. În egală măsură, dacă elementul care ar constitui obiectul declaraţiei nu reprezintă o împrejurare de fapt, ci interpretarea ori aprecierea proprie pe care apelantul tinde să o dea declaraţiei, contestând aprecierea dată de instanţa de fond, administrarea probei ar fi contrară legii, potrivit art. 100 alin. (4) lit. f) C.proc.pen. În aceste condiţii, doar formularea cererii de probe cu respectarea exigenţelor legale referitoare la indicarea concretă a tezelor probatorii permite evaluarea incidenţei acestor condiţii. Formularea generică a cererii de probe făcută de parchetul apelant tinde la un transfer insidios de obligaţii procedurale de la apelant la intimat care, deşi nu are obligaţii în ceea ce priveşte sarcina probei, este pus în situaţia să compenseze lipsa de diligenţă a apelantului, prin luarea în considerare a oricărei potenţiale teze probatorii, fapt ce contravine regulilor generale din materia probaţiunii prevăzute de art. 99 C.proc.pen. Astfel, fără a avea vreun interes procesual în susţinerea căii de atac îndreptate împotriva sa, vreo obligaţie de a se manifesta în sens probatoriu sau legitimare procesuală activă, intimatul este provocat să preia din sarcinile apelantului. Poziţia procesuală a intimatului nu îi permite să remedieze carenţele cererii de probe formulate de apelant. Este nepertinent funcţional ca intimatul sau chiar instanţa de apel, asumându-şi unilateral un rol abandonat voluntar de apelant, să procedeze, în contextul cererii informe de probe, la analiza declaraţiilor date în primă instanţă de persoanele solicitate a fi reascultate ca martori în apel, să le aprecieze anticipat în sensul identificării aspectelor care, eventual, ar fi avut caracter esenţial pentru soluţia de achitare şi să verifice, astfel, dacă intră sub incidenţa obligaţiei prevăzute de art. 421 alin. (2) lit. a) C.proc.pen., contestându-şi astfel propriul rol procesual".

ştirbit principiul nemijlocirii, poate dispune din oficiu readministrarea declaraţiilor pe care prima instanţă şi-a întemeiat soluţia de achitare;

g. prin trimiterea realizată de art. 421 pct. 2 lit. a) teza finală C.proc.pen. la dispoziţiile art. 374 alin. (7)-(10) C.proc.pen. se poate reţine şi posibilitatea instanţei de apel de a proceda în apel la administrarea probelor necontestate şi care nu au fost administrate în faţa primei instanţe ori posibilitatea instanţei de control judiciar de a administra probe noi la cerere sau din oficiu;

h. instanţa de apel nu va proceda la reaudiere atunci când proba nu mai este posibilă să fie administrată; astfel se poate reţine fie o *imposibilitate materială de administrare a probei* [de pildă, atunci când a survenit decesul martorului sau, în ciuda demersurilor exhaustive făcute de instanţa de control judiciar, nu a fost posibilă identificarea locului unde se află martorul pentru a fi chemat la audiere (situaţie întâlnită în practică în cazul persoanelor străzii fără locuinţă)], caz în care se va face aplicarea art. 383 alin. (3) şi (4) C.proc.pen.; deopotrivă, poate exista şi o *imposibilitate juridică de a administra proba*, prima instanţă procedând în mod nelegal la audieri.

§2. Sarcina probei (*onus probandi*)[1]

2.1. Sarcina probei în cadrul acţiunii penale. Distincţii conceptuale

- potrivit art. 99 C.proc.pen., **în acţiunea penală** (exercitată din oficiu sau la plângerea prealabilă a persoanei vătămate) sarcina probei aparţine, *în principal, procurorului, respectiv organelor de cercetare penală sub supravegherea procurorului.*

- ***sarcina probei*** este mecanismul procesual prin care legea stabileşte participantul la procesul penal căruia îi revine obligaţia să dovedească propoziţia factuală din care decurg consecinţe juridice sau, altfel spus, să formeze convingerea jurisdicţiei penale referitor la veritatea acesteia, suportând în lipsa unui rezultat probatoriu riscul consecinţelor juridice adverse funcţiei sale procesuale; pentru a obţine un rezultat probatoriu este esenţială evocarea tezei (propoziţiei) probatorii circumscrise obiectului concret al probaţiunii cauzei penale[2];

- sarcina probei constituie astfel un mecanism de alocare asimetrică a riscurilor de eroare judiciară, în beneficiul persoanei acuzate şi în detrimentul intereselor generale ale societăţii reprezentate de titularul acţiunii publice, de aplicarea căruia depinde legalitatea stabilirii vinovăţiei şi implicit respectarea prezumţiei de nevinovăţie;

---

[1] Pentru o analiză detaliată, a se vedea *M. Udroiu, M. Popa*, Comentariu art. 99, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a.

[2] În doctrină s-a arătat că (*P. Roberts, A. Zuckerman*, op. cit., p. 220) în procesul penal, în contextul angajamentului supraconstituţional faţă de prezumţia de nevinovăţie, alocarea simetrică a riscurilor de eroare judiciară între acuzare şi apărare este imposibilă, deoarece, altminteri, persoana acuzată ar fi obligată să îşi probeze nevinovăţia, contrar dreptului fundamental de a fi prezumat nevinovat şi privilegiului împotriva autoincriminării, ambele de esenţa procesului echitabil şi statului de drept modern. În acest context, protecţia efectivă a respectivelor drepturi fundamentale este asigurată prin mecanisme juridice de alocare asimetrică a riscurilor de eroare judiciară între acuzare şi apărare, precum sarcina probei şi standardul probatoriu al acuzaţiei penale.

- alături de standardul probatoriu al acuzaţiei penale, sarcina probei constituie o garanţie (supra)constituţională implicită a prezumţiei de nevinovăţie, având rolul de a conferi persoanei acuzate o protecţie efectivă împotriva riscului de eroare judiciară care i-ar aduce atingere drepturilor sale fundamentale, funcţionând ca atare din momentul exerciţiului acţiunii penale, pe tot parcursul procesului, până la rămânerea definitivă a hotărârii jurisdicţiei de judecată; în consecinţa acestei naturi juridice, este important de subliniat că orice restrângere a sferei sale de aplicare trebuie să respecte *de plano* exigenţele impuse de legea fundamentală [art. 21, alin. (3), art. 23, alin. (11) şi art. 53 din Constituţie]; astfel, prima exigenţă de constituţionalitate a restrângerii sferei de aplicare a prezumţiei de nevinovăţie sau oricărei garanţii menite să îi asigure protecţia efectivă (sarcina probei) ar consta în reglementarea expresă a oricărei derogări numai prin lege; or, în lipsa unei atare norme speciale la nivelul dreptului pozitiv, este superfluă analiza celorlalte exigenţe edictate de prevederile legii fundamentale (art. 53 din Constituţie), ***cred că sarcina (substanţială) a probei revine procurorului din momentul exercitării acţiunii penale până la stingerea acesteia din orice cauză, fără a se inversa;***

- din ansamblul normelor procesual penale rezultă că procurorului îi revine sarcina probei, respectiv riscul nepersuasiunii, şi în acele proceduri camerale *ex parte* derulate în faţa jurisdicţiei de drepturi şi libertăţi, prin care se autorizează procedee probatorii intruzive în exerciţiul unor drepturi fundamentale, de cele mai multe ori, anterior punerii în mişcare a acţiunii penale;

- din interpretarea sistematică a prevederilor art. 99 alin. (1) şi (3), respectiv art. 100 alin. (1) şi (2) C.proc.pen. rezultă că, în viziunea legiuitorului, sarcina probei este complet desinergizată conceptual atât de administrarea probelor, cât şi de propunerea lor, independent de interacţiunea firească a respectivelor instituţii;

- ***administrarea probelor este circumscrisă funcţiilor judiciare*** exercitabile în procesul penal, reprezentând în consecinţă o ***obligaţie a organelor judiciare*** referitoare la constituirea dosarului probatoriu;

- orientată în acelaşi scop (constituirea dosarului probatoriu) ***propunerea probelor*** reprezintă un drept pentru părţi şi subiecţii procesuali principali, iar, pentru procuror, un mijloc procesual aflat în conţinutul acţiunii publice pe care acesta o exercită, atât în procedurile camerale, cât mai cu seamă în faza de judecată. Dreptul de a propune probe (*brevitatis causa*, „dreptul la probă") constituie în actuala reglementare un drept al apărării, al cărui spectru este determinat atât de normele dreptului formal, cât şi de izvoarele supralegislative care conferă protecţie dreptului fundamental la un proces echitabil, respectiv drepturilor fundamentale ale procesului echitabil; astfel, morfologia dreptului la probă este pusă în lumină prin intermediul teoriei drepturilor pozitive probatorii[1];

---

[1] În doctrină [*M. Udroiu, M. Popa*, Comentariu art. 99, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 4-a] s-a arătat că „Teoria drepturilor pozitive probatorii" (*„theory of positive evidentiary rights"*), dezvoltată de Profesorii Jackson şi Summers, cristalizează noţiunea participării efective a apărării la procesul de probaţiune, considerând că prezintă un potenţial euristic superior clasicei dihotomii adversial - inchizitorial. Teoria a luat naştere ca efect al emergenţei unui set comun de principii probatorii dezvoltat în principal de jurisprudenţa CtEDO, care se

- aşadar, administrarea probelor nu trebuie aşadar confundată cu propunerea probelor, după cum nici sarcina probei nu trebuie confundată cu propunerea de probe[1];

- marja de apreciere de care dispun organele judiciare asupra condiţiilor de admisibilitate a cererilor de probă nu trebuie înţeleasă ca o putere discreţionară a acestora, de vreme ce dreptul la probă este corelativ unei obligaţii procesuale (de administrare a probelor), ce revine organelor judiciare ca exigenţă a procesului echitabil.

- corelaţia dintre propunerea şi administrarea probelor în scopul constituirii dosarului probatoriu, trebuie tratată în mod distinct în raport de fiecare funcţia judiciară exercitată în cadrul procesului penal;

---

poziţionează mai presus de clasica dihotomie ce divide tradiţiile de *common law* de cele continentale. Acest set de principii probatorii, compus din *prezumţia de nevinovăţie, principiul egalităţii armelor şi dreptul la o procedură adversială*, prezintă avantajul versatilităţii, deoarece nu pretinde sistemelor de drept să îşi modeleze sistemul probatoriu conform vreunei tradiţii juridice. În realitate, ceea ce se produce, potrivit autorilor, este o realiniere a tradiţiilor juridice într-un nou model de probaţiune, iar nu convergenţa sistemelor tradiţionale. Astfel fiind, teoria în discuţie fundamentează *hibridizarea unui arhetip de model procesual construit pe structura procesului echitabil* ce depăşeşte graniţele clasicei dihotomii adversial-inchizitorial şi implicit tezele convergenţei ori divergenţei modelelor procesuale. Argumentul decisiv este acela că noţiunea de „procedură adversială" dezvoltată de CtEDO nu este asociată „modelului de probaţiune prin competiţie" cu un judecător pasiv şi juriu, ci exprimă activismul judiciar pentru asigurarea caracterului echitabil al procedurii (*J. Jackson, S. Summers*, op. cit., p. 367-372). Astfel, noţiunea de „drepturi adversiale" în accepţiunea CtEDO este autonomă, nefiind nicidecum o manifestare a convergenţei, de vreme ce jurisdicţia de la Strasbourg nu a pretins niciodată statelor membre să adopte un sistem de probaţiune bazat pe controlul părţilor, dominat de probe testimoniale obţinute în faţa jurisdicţiei de judecată, apreciate de un juriu, după aplicarea regulilor (intrinseci – n.n., *M.U., M.P.*) de excluziune probatorie de către judecător, trăsături idiomatice pentru arhetipul adversial, potrivit doctrinei (*J. Jackson*, Taking Comparative Evidence Seriously, în *P. Roberts, M. Redmayne* (eds.), Innovations in Evidence and Proof. Integrating Theory, Research and Teaching, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2007, p. 304-305, 312). Potrivit lui Jackson şi Summers, teoria drepturilor probatorii rezolvă tensiunile dintre tradiţiile raţionaliste şi cele ale contractului social prin „traducerea" tradiţiei raţionaliste într-o teorie „dialectică" a probaţiunii, respectiv a teoriei drepturilor individuale în drepturi „instituţionale" ale apărării. Astfel, *stabilirea „dialectică" a situaţiei de fapt şi drepturile „instituţionale" ale apărării devin valorile care definesc noul cadru al probaţiunii*, promovând un discurs comun dincolo de graniţele diferitelor tradiţii juridice, menite să crească încrederea între acestea, fără a ignora totodată diferenţele dintre ele (*J. Jackson, S. Summers*, op. cit., p. 28-29). Totodată, în acelaşi context, este important de subliniat că jurisprudenţa Salduz, numită în doctrină „momentul Miranda" al Curţii de la Strasburg (*D. Giannoulopoulos*, op. cit., p. 172), a generat o radicală schimbare de paradigmă ce abandonează tradiţionala reticenţă a instanţei europene de a dezlega chestiuni privind admisibilitatea probelor, pe care le considera *illo tempore* apanajul rezervat instanţelor naţionale, jurisdicţiei europene revenindu-i, potrivit acestei orientări, exclusiv sarcina de a decide asupra caracterului echitabil al procedurilor în ansamblul lor. De altfel, această teză a fost în mod judicios criticată în doctrină pentru incoerenţa logică a falsei dihotomii ce transpare din jurisprudenţa Schenk, întrucât aceasta eşuează să stabilească un mecanism clar aplicabil în acele cauzele în care problema „admisibilităţii" unei probe – noţiune la rândul ei autonomă în jurisprudenţa CtEDO – atrage caracterul inechitabil al procedurilor în ansamblul lor (*R. Goss*, op. cit., p. 60).

[1] *În acelaşi sens*, a se vedea *Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 470.

- în ***exercitarea funcţiei de anchetă*** obligaţia administrării probelor revine procurorului sau organului de cercetare penală; subiecţii procesuali principali şi părţile pot să influenţeze dinamica probatoriului prin exerciţiul dreptului la probă, subsecvent dobândirii diferitelor calităţi procesuale;

- conform art. 306 C.proc.pen., pentru realizarea obiectului urmăririi penale organele de cercetare penală *au obligaţia* ca, după sesizare, să caute şi să strângă datele ori informaţiile cu privire la existenţa infracţiunilor şi identificarea persoanelor care au săvârşit infracţiuni, să ia măsuri pentru limitarea consecinţelor acestora, să strângă şi să administreze probele cu respectarea prevederilor art. 100 şi 101 C.proc.pen. După începerea urmăririi penale, organele de cercetare penală strâng şi administrează probele, *atât în favoarea, cât şi în defavoarea suspectului ori inculpatului.* Organul de urmărire penală se pronunţă, prin ordonanţă motivată, în condiţiile art. 100 alin. (3) şi (4) C.proc.pen., asupra cererilor de administrare a probelor, în limita competenţei sale. Când organul de cercetare penală apreciază că este necesară administrarea unor mijloace de probă sau folosirea unor metode speciale de supraveghere, care pot fi autorizate ori dispuse, în faza de urmărire penală, numai de procuror sau, după caz, de judecătorul de drepturi şi libertăţi, formulează propuneri motivate, care trebuie să cuprindă datele şi informaţiile care sunt obligatorii în cadrul acelei proceduri. Referatul este trimis procurorului împreună cu dosarul cauzei. Organul de urmărire penală este obligat să strângă probele necesare pentru identificarea bunurilor şi valorilor supuse confiscării speciale şi confiscării extinse. Aşadar, organele de urmărire penală sunt obligate să administreze probele necesare pentru dovedirea existenţei faptei, a elementelor constitutive ale infracţiunii, sub aspect subiectiv şi obiectiv, precum şi a lipsei vreunui impediment la punerea în mişcare sau exercitarea acţiunii penale, prevăzut de art. 16 C.proc.pen.; în cazul în care organele de cercetare penală nu au administrat toate probele necesare lămuririi cauzei, procurorul va dispune restituirea cauzei în vederea completării cercetării penale;

- ***în procedurile camerale***, obligaţia administrării probelor revine jurisdicţiilor de drepturi şi libertăţi sau de cameră preliminară, după caz, potrivit funcţiei judiciare pe care fiecare o exercită; iniţiativa probatorie revine în principiu, procurorului, părţilor şi/sau persoanei vătămate, după caz, în funcţie de configuraţia cadrului procesual subiectiv; nu este însă exclus ca judecătorul de drepturi şi libertăţi sau cel de cameră preliminară să pună în discuţie din oficiu necesitatea administrării unor probe [de pildă, în cadrul fazei de cameră preliminară, în vederea analizării unei excepţii invocate din oficiu, judecătorul poate pune în discuţie administrarea probei cu înscrisuri sau audierea unui martor; tot astfel, în soluţionarea unei propuneri de încuviinţare a percheziţiei domiciliare judecătorul de drepturi şi libertăţi poate dispune administrarea probei cu înscrisuri în scopul stabilirii necesităţii existenţei în cauză a unui aviz prealabil încuviinţării percheziţiei ori pentru determinarea competenţei personale sau, chiar în vederea identificării „locurilor învecinate" pentru care se solicită încuviinţarea percheziţiei domiciliare, referitor la care, subsecvent emiterii mandatului de percheziţie, procurorul poate dispune continuarea efectuării percheziţiei în baza respectivului mandat, în condiţiile respectării prevederilor art. 158 alin. (3) teza I C.proc.pen.];

- judecătorul de cameră preliminară trebuie să vegheze la respectarea dreptului la apărare şi a garanţei egalităţii armelor inerente dreptului la un proces echitabil ţinând cont de faptul că una dintre componentele principiului aflării adevărului prevăzut de art. 5 C.proc.pen. este *obligaţia organelor de urmărire penală* de a administra probe atât în favoarea, cât şi în defavoarea suspectului sau inculpatului, iar o componentă a dreptului la apărare stipulat de art. 10 C.proc.pen. este *obligaţia organelor de urmărire penală* de a asigura exercitarea deplină şi efectivă a dreptului la apărare; astfel, în măsura în care aceste principii fundamentale ale procesului penal sunt complet ignorate în faza de urmărire penală, de natură de a conduce la o afectare semnificativă şi substanţială a dreptului la un proces echitabil, cred că se impune restituirea cauzei la parchet în vederea refacerii ansamblului urmăririi penale, prin excluderea tuturor probelor administrate în cauză;

- ***în faza de judecată***, obligaţia administrării probelor revine invariabil jurisdicţiilor de judecată; iniţiativa constituirii dosarului probatoriu poate reveni, în principal, procurorului, părţilor şi/sau persoanei vătămate, după caz, iar, numai în subsidiar, jurisdicţiei de judecată însăşi; prin urmare, instanţele de judecată sunt obligate să administreze probele propuse în exerciţiul dreptului la probă şi/sau al prerogativei procurorului din conţinutul acţiunii publice, în condiţiile art. 100 C.proc.pen.;

- în cazul în care din probele administrate nu rezultă, dincolo de orice dubiu rezonabil, vinovăţia suspectului ori a inculpatului, dubiul va profita acestuia, considerându-se că nu există temei pentru tragerea la răspundere penală a acestuia (*in dubio pro reo*);

2.2. Sarcina probei în cadrul acţiunii civile

- în acţiunea civilă alăturată acţiunii penale sarcina probei aparţine părţii civile, cu excepţia situaţiei în care acţiunea civilă este exercitată de procuror (în cazul în care persoana vătămată este lipsită de capacitate de exerciţiu sau are capacitate de exerciţiu restrânsă);

- inculpatul şi partea responsabilă civilmente au posibilitatea de a dovedi netemeinicia pretenţiilor civile prin propunerea de probe relevante şi utile cauzei;

- în ipoteza în care instanţa are obligaţia de a se pronunţa din oficiu cu privire la repararea prejudiciului în natură (restituirea de lucruri sau restabilirea situaţiei anterioare), aceasta are posibilitatea ca *din oficiu* să pună în dezbaterea contradictorie şi să încuviinţeze administrarea de probe în latura civilă a cauzei.

2.3. Sarcina substanţială şi sarcina formală a probei

- în acord cu evaluările constante din dreptul comparat[1] cred că trebuie distins între sarcina substanţială a probei, care vizează sarcina persuasiunii, pe de o parte, şi

[1] *În doctrina americană*, noţiunea de sarcină a probei are o dublă valenţă în procesul oricărei acţiuni, respectiv sarcina producerii probei şi sarcina persuasiunii (*C.B. Mueller, L.C. Kirkpatrick*, Evidence Under The Rules. Text, Cases, and Problems, Wolters Kluwer, 8th edition, New York, 2015, p. 714). Sarcina persuasiunii este aceea de a satisface judecătorul faptelor că o anumită propoziţie particulară a fost demonstrată la un anumit nivel de certitudine, aceasta incluzând în mod obişnuit, la un nivel primar, şi sarcina producerii probelor, în

sarcina formală a probei ce priveşte operaţiunile de producere a probei; distincţia este esenţială pentru a înţelege corect instituţia inversării sarcinii probei;

- prevederile art. 99 alin. (1) C.proc.pen. reglementează ***sarcina substanţială a probei (sarcina persuasiunii)***, în sensul că aceasta revine invariabil procurorului în exerciţiul acţiunii publice;

- ***sarcina substanţială a probei*** vizează orice tip de propoziţie (teză) probatorie finală (principală sau incidentală), în orice fază a procesului penal, astfel încât procurorului îi revine obligaţia de a convinge jurisdicţia penală care exercită funcţia judiciară – de drepturi şi libertăţi, de cameră preliminară, respectiv de judecată, după caz – suportând riscul nepersuasiunii acesteia la finalul procedurii; fiind o garanţie constituţională a prezumţiei de nevinovăţie, ea nu se poate *de plano* inversa decât în cazuri expres stabilite de lege, sub rezerva îndeplinirii exigenţelor art. 53 din Constituţie;

- obligaţia procurorului de a administra probe în exerciţiul funcţiei de urmărire penală, respectiv prerogativa acestuia de a propune probe în procedurile camerale şi

---

sensul administrării lor (*D.A. Sklansky*, Evidence. Cases, Commentary, and Problems, Wolters Kluwer, 4th edition, New York, 2016, p. 742). „A spune că unui participant la proces îi revine sarcina persuasiunii sau că suportă riscul nepersuasiunii, înseamnă că acesta poate avea câştig de cauză numai dacă probele îl persuadează pe judecătorul faptelor" referitor la veritatea faptului în litigiu (*C.B. Mueller, L.C. Kirkpatrick*, op. cit., p. 715). Pentru acest considerent, se arată că „sarcina persuasiunii operează la finalul procedurii, astfel încât nu se inversează niciodată" (*C.B. Mueller, L.C. Kirkpatrick*, op. cit., p. 715). Citându-l pe Thayer, Profesorul Sklansky arată că prezumţiile inversează doar sarcina producerii probei nu şi sarcina persuasiunii (*D.A. Sklansky*, op. cit., p. 742).

În doctrina britanică, în termeni cvasi-identici, termenul de sarcină a probei se referă la obligaţia legală de a dovedi în faţa judecătorului faptelor că un anumit fapt este adevărat, la un standard probatoriu specific (*I. Dennis*, op. cit., p. 448). Distincţia fundamentală se face de asemenea între sarcina probei, numită şi sarcina persuasiunii (*probative burden*, *persuasive burden*), respectiv sarcina producerii probei, numită şi sarcina probatorie (*evidential burden*), cea din urmă semnificând obligaţia de a aduce suficiente dovezi pentru a invoca o chestiune pe care instanţa să o ia în considerare (*I. Dennis*, op. cit., p. 449). În materie penală, relaţia dintre sarcina persuasiunii şi sarcina producerii probei presupune că acuzarea trebuie să aducă (să propună în vederea administrării) suficiente dovezi pentru a putea satisface subsecvent sarcina persuasiunii, în sensul de a-l convinge pe judecătorul faptelor asupra vinovăţiei, dincolo de orice îndoială rezonabilă. Altfel spus, acuzarea are sarcina probatorie să producă suficiente dovezi pentru ca *prima facie* să existe o acuzaţie penală în raport de care acuzatul să se apere (*I. Dennis*, op. cit., p. 450). Astfel fiind, sarcina probei îndeplineşte două funcţii, respectiv aceea de regulă decizională, în caz de incertitudine, şi de regulă probatorie de alocare a riscurilor unei erori judiciare, fiind construită să minimizeze riscul condamnărilor eronate în detrimentul potenţialului risc de creştere al achitărilor eronate (*I. Dennis*, op. cit., p. 453).

În doctrina italiană contemporană, problematica este tratată în termeni similari făcându-se distincţie între sarcina substanţială a probei (echivalentă sarcinii persuasiunii), respectiv sarcina formală a probei (echivalentă sarcinii producerii). Sarcina substanţială reprezintă o regulă probatorie care impune obligaţia de a convinge judecătorul despre existenţa faptului afirmat (*P. Tonini, C. Conti*, op. cit., p. 69) sau, altfel spus, stabileşte cine suportă riscul pentru lipsa probei (*P. Ferrua*, op. cit., p. 83), în vreme ce, sarcina formală impune identificarea surselor de probă, în vederea administrării acestora prin intermediul mijloacelor de probă (*P. Tonini, C. Conti*, op. cit., p. 70).

în faza de judecată, constituie mijloace procesuale distincte subsumate acțiunii publice exercitate de către procuror. Atare mijloace procesuale pot fi reunite conceptual sub noțiunea de ***sarcină formală a probei***, aceasta fiind subsumată în mod inerent ***sarcinii substanțiale a probei*** ce revine procurorului potrivit art. 99 alin. (1) C.proc.pen.

- sarcina substanțială a probei are *o dublă natură juridică*, fiind atât o regulă probatorie, cât și o regulă decizională; *ca regulă probatorie*, sarcina probei constituie un mecanism de alocare asimetrică a riscului de eroare judiciară interconectat cu privilegiul împotriva autoincriminării; ca *regulă decizională* sarcina probei funcționează pentru ipoteza în care jurisdicția de judecată nu își poate forma o convingere referitoare la teza acuzatorială, în sensul că nu poate stabili nici vinovăția, dar nici nevinovăția persoanei acuzate, fiind din perspectivă doxastică în poziția suspendării raționamentului[1];

- în general participantul care are sarcina probei are în mod rațional și sarcina producerii ei, fără ca reciproca să fie valabilă, cu excepția apărărilor afirmative, în cazul cărora odată satisfăcută sarcina producerii probei, revine acuzării sarcina persuasiunii pentru a dovedi la standardul impus de lege contrariul, respectiv neîndeplinirea condițiilor respectivei apărări[2];

- ca *efect al sarcinii substanțiale* a probei alocate procurorului în condițiile art. 99 alin. (1) C.proc.pen., acestuia îi revine inclusiv sarcina formală a probei, în sensul de a identifica sursele probelor, în vederea obținerii și administrării lor în cadrul probatoriului, prin intermediul mijloacelor de probă; pentru procuror sarcina formală a probei este proteiformă, manifestându-se fie sub forma obligației de administrare a probelor în virtutea funcției de urmărire penală, fie sub forma prerogativei de a propune probe (mijloc procesual din conținutul acțiunii penale) în cadrul oricărei proceduri desfășurate în fața unei jurisdicții penale. În faza de urmărire penală, sarcina formală a probei poate fi partajată între procuror și organul de cercetare penală, atât în cazul în care administrarea probelor este efectuată de acesta din urmă sub supravegherea procurorului, cât și în ipoteza delegării conferite de către procuror;

- *sarcina formală a probei* este susceptibilă de inversare doar în ipoteza apărărilor afirmative[3]; sunt afirmative acele apărări ale persoanei acuzate care nu se limitează să critice acuzația exclusiv din perspectiva lipsei probelor în acuzare ori viciilor ce le afectează credibilitatea ori valoarea probantă acestea din urmă fiind *per a contrario*

---

[1] În alți termeni, natura de regulă decizională a fost exprimată în doctrină sub forma că „sarcina probei îndeplinește o funcție extra-epistemică de natură să explice prezumția de nevinovăție" [*H.L. Ho*, The Presumption of Innocence as a Human Right, in *P. Roberts, J. Hunter* (eds.), Criminal Evidence And Human Rights. Remaining Common Law Procedural Traditions, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2013, p. 269].

[2] *I. Dennis*, op. cit., p. 450.

[3] În doctrină (*P. Roberts, A. Zuckerman*, op. cit., p. 220 și 229), inversarea sarcinii formale a probei este explicată sub forma unei divergențe între sarcina persuasiunii (substanțială) și sarcina producerii (formală) probei, tocmai pentru a întări principiul că prima o include în mod rațional pe cea de a doua, iar inversarea se produce exclusiv referitor la aceasta din urmă.

apărări negative; apărarea afirmativă constă în invocarea unei cauze justificative[1] ori de neimputabilitate, sau a unei ipoteze factuale alternative ipotezei acuzatoriale, inconciliabilă cu aceasta din urmă, fie în plan substanţial, fie în plan procesual; pentru a invoca o apărare afirmativă inculpatul trebuie să o fundamenteze în fapt, sens în care trebuie să producă un minim de dovezi de natură să legitimeze *prima facie* respectivul mijloc de apărare. Într-o atare situaţie, sarcina formală a probei s-a inversat către inculpat; odată ce inculpatul a reuşit prin dovezile propuse şi administrate să genereze jurisdicţiei o „suspiciune" privind veritatea propoziţiei factuale care motivează apărarea afirmativă invocată, satisfăcând astfel sarcina formală a probei, procurorului îi revine sarcina persuasiunii în sensul de a convinge judecătorul, la standardul probatoriu aplicabil, că nu sunt îndeplinite condiţiile prevăzute de lege pentru ca respectiva apărare să producă efecte juridice în cauza penal; prin urmare, inversarea sarcinii formale a probei în procesul penal nu este echivalentă cu regula *reus in excipiendo fit actor* din procedurile civile care, asemenea principiului *onus probandi incumbit actori*, vizează alocarea riscurilor de eroare judiciară, deci sarcina persuasiunii[2];

- în măsura în care inculpatul îşi exercită dreptul la tăcere pentru conservarea privilegiului împotriva autoincriminării şi totodată nu combate acuzaţia prin propunerea altor probe decât cele administrate în urmărirea penală ori propuse de acuzare, *sarcina formală a probei nu se inversează* revenind *de plano* procurorului, ca o componentă intrinsecă a sarcinii substanţiale a probei ce incumbă invariabil acestuia din urmă;

- de asemenea, sarcina formală a probei este partajată, fără a fi inversată, între procuror şi persoana vătămată, care, ca victimă a infracţiunii, este cel mai bine plasată în identificarea şi aducerea de elemente probatorii relevante.

2.4. Sarcina probei şi prezumţia de nevinovăţie

- în procesul penal există o legătură indisolubilă între sarcina probei şi prezumţia de nevinovăţie; incumbă acuzării să ofere probe pentru a fonda dincolo de orice îndoială rezonabilă o declaraţie de vinovăţie şi să indice persoanei trimise în judecată care sunt acuzaţiile formulate împotriva sa, în scopul de a îi da ocazia de a-şi pregăti

---

[1] Exemplul uzual dat în doctrină pentru a înţelege mecanismul divergenţei dintre sarcina formală şi cea substanţială a probei este cel în care se invoca legitima apărare. *Sarcina formală a (producerii) probei* revine acuzatului care invocă respectiva apărare afirmativă, în sensul că acesta trebuie cel puţin să identifice o minimă bază probatorie care să îi legitimeze apărarea, fie prin administrarea unor probe propuse în apărare, inclusiv cele rezultate din propria declaraţie, fie prin indicarea unor probe deja administrate în cauză care pot avea o valenţă probatorie mixtă (de pildă, probele testimoniale furnizate de un martor al acuzării care furnizează deopotrivă şi unele probe în apărare). Într-un atare caz, procurorul, căruia îi revine în mod invariabil sarcina substanţială (persuasiunii) a probei trebuie să înlăture orice îndoială rezonabilă referitoare la vinovăţia acuzatului, inclusiv că nu sunt îndeplinite condiţiile legitimei apărări (*P. Roberts, A. Zuckerman*, op. cit., p. 229), iar conduita cu semnificaţie penală reproşată inculpatului este *inter alia* nejustificată.

[2] *În sens contrar, Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 472.

apărarea şi de a propune probe[1]. Astfel, instanţa europeană arată că sarcina probei revine organelor de urmărire penală care formulează acuzaţia, iar orice dubiu în stabilirea situaţiei de fapt profită acuzatului;

- ataşarea cazierului judiciar al reclamantului în dosarul de urmărire penală sau în cel de instanţă nu constituie o încălcare a prevederilor art. 6 parag. 2, nefiind de natură să dea naştere unei prezumţii de vinovăţie care să aducă atingere imparţialităţii instanţei[2].

Prin adoptarea prezumţiei de nevinovăţie ca principiu de bază, distinct de celelalte drepturi care garantează şi ele libertatea persoanei s-a produs o serie de restructurări ale procesului penal şi a concepţiei organelor judiciare, care trebuie să răspundă următoarelor *cerinţe*: **1.** vinovăţia se stabileşte în cadrul unui proces, cu respectarea garanţiilor procesuale, deoarece simpla învinuire nu înseamnă şi stabilirea vinovăţiei; **2.** sarcina probei revine organelor judiciare, motiv pentru care interpretarea probelor se face în fiecare etapă a procesului penal, concluziile unui organ judiciar nefiind obligatorii şi definitive pentru următoarea fază a procesului; **3.** la adoptarea unei hotărâri de condamnare, până la rămânerea definitivă, inculpatul are statutul de persoană nevinovată, la adoptarea unei hotărâri de condamnare definitive prezumţia de nevinovăţie este răsturnată cu efecte *erga omnes*; **4.** Hotărârea de condamnare trebuie să se bazeze pe probe certe de vinovăţie, iar în caz de îndoială, ce nu poate fi înlăturată prin probe, trebuie să se pronunţe o soluţie de achitare. Toate aceste cerinţe sunt argumente pentru transformarea concepţiei asupra prezumţiei de nevinovăţie, dintr-o simplă regulă, garanţie a unor drepturi fundamentale, într-un drept distinct al fiecărei persoane, de a fi tratată ca nevinovată până la stabilirea vinovăţiei printr-o hotărâre penală definitivă. Având în vedere că, la pronunţarea unei condamnări, instanţa trebuie să-şi întemeieze convingerea vinovăţiei inculpatului pe bază de probe sigure, certe şi, întrucât în cauză probele în acuzare nu au un caracter cert, nu sunt decisive sau sunt incomplete, lăsând loc unei nesiguranţe în privinţa vinovăţiei inculpatului, se impune a se da eficienţă regulii potrivit căreia „orice îndoială este în favoarea inculpatului" (*in dubio pro reo*). Regula *in dubio pro reo* constituie un complement al prezumţiei de nevinovăţie, un principiu instituţional care reflectă modul în care principiul aflării adevărului, se regăseşte în materia probaţiunii. Ea se explică prin aceea că, în măsura în care dovezile administrate pentru susţinerea vinovăţiei celui acuzat conţin o informaţie îndoielnică tocmai cu privire la vinovăţia făptuitorului în legătură cu fapta imputată, autorităţile judecătoreşti penale nu-şi pot forma o convingere care să se constituie într-o certitudine şi, de aceea, ele trebuie să concluzioneze în sensul nevinovăţiei acuzatului şi să-l achite. Înainte de a fi o problemă de drept, regula *in dubio pro reo* este o problemă de fapt. Înfăptuirea justiţiei penale cere ca judecătorii să nu se întemeieze, în hotărârile pe care le pronunţă, pe probabilitate, ci pe certitudinea dobândită pe bază de probe decisive, complete, sigure, în măsură să reflecte realitatea obiectivă (fapta supusă judecăţii). Doar în acest mod se

---

[1] A se vedea CtEDO, hotărârea din 6 decembrie 1988, în cauza *Barberà, Messegué şi Jabardo c. Spaniei*, parag. 67-77.

[2] A se vedea CtEDO, hotărârea din 10 februarie 1983, în cauza *Albert şi Le Compte c. Belgiei*, parag. 40.

formează convingerea, izvorâtă din dovezile administrate în cauză, că realitatea obiectivă (fapta supusă judecăţii) este, fără echivoc, cea pe care o înfăţişează realitatea reconstituită ideologic cu ajutorul probelor *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 3419/2013, www.scj.ro)*.

- suspectul sau inculpatul beneficiază de prezumţia de nevinovăţie, nefiind obligat să îşi dovedească nevinovăţia, şi are dreptul de a nu contribui la propria acuzare; în cazul când există probe de vinovăţie, suspectul sau inculpatul are dreptul să probeze lipsa lor de temeinicie, putând solicita administrarea de probe în apărare;

- trebuie avut în vedere că legea procesuală nu îi impune inculpatului să probeze apărările sale prin raportare la standardul probei dincolo de orice îndoială rezonabilă; astfel, se va dispune o soluţie de achitare ori de câte ori proba făcută de apărare este de natură să ridice un dubiu rezonabil cu privire la acuzaţiile formulate de parchet chiar dacă faptele susţinute în apărare nu sunt dovedite cu caracter de certitudine, deoarece doar în acest fel este garantată prezumţia de nevinovăţie;

- în cazul în care suspectul sau inculpatul invocă în mod credibil existenţa unei provocări poliţieneşti, sarcina probei aparţine organelor de urmărire penală care trebuie să dovedească caracterul pasiv al acţiunii agenţilor statului (a se vedea, în acest sens, cauza *Lagutin ş.a. c. Rusiei*);

- Codul de procedură penală şi legislaţia specială ce cuprinde dispoziţii penale au rămas încă timide în reglementarea unor prezumţii legale care să inverseze sarcina probei; astfel, deşi instituirea unor prezumţii de fapt sau de drept nu este în principiu incompatibilă cu standardele art. 6 parag. 2 CEDO, dacă se păstrează o justă proporţionalitate între interesul general al societăţii şi respectarea drepturilor fundamentale, în special, în componenta referitoare la asigurarea caracterului efectiv al exercitării dreptului la apărare, sistemul de drept român pare a oferi un standard de protecţie superior celui minimal european prin plasarea sarcinii probei în patrimoniul acuzării;

- ca excepţie, sarcina formală a probei îi revine prin inversare suspectului sau inculpatului care invocă o cauză justificativă sau de neimputabilitate (spre exemplu, iresponsabilitatea, beţia involuntară completă, legitima apărare), ori, în general, orice altă apărare afirmativă; de asemenea, sarcina formală a probei este inversată către partea ori subiectul procesual principal care invocă o chestiune prealabilă, preliminară sau prejudicială, sau atunci când formulează o cerere de recuzare, referitor la motivele de fapt pe care este fundamentată chestiunea invocată, ori cererea formulată.

2.5. Sarcina probei şi prezumţiile

- tema prezumţiilor în procedura penală trebuie tratată distinct după cum abordăm impactul acestora referitor la inversarea sarcinii probei, ori cu privire la aprecierea probelor, după caz;

- problema inversării sarcinii probei nu poate fi discutată decât în cazul prezumţiilor legale relative de culpabilitate, întrucât sarcina probei este o garanţie de rang constituţional a prezumţiei de nevinovăţie. Inversarea sarcinii probei echivalează cu o restrângere a exerciţiului dreptului fundamental de a fi considerat nevinovat şi tratat ca atare până la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, ca efect al prezumţiei de

nevinovăție, astfel încât inversarea nu poate exista *de plano* decât în cazuri expres stabilite de lege, sub rezerva îndeplinirii tuturor exigențelor art. 53 din Constituție. Prin urmare, inversarea sarcinii probei este *de plano* exclusă în cazul prezumțiilor judiciare (simple). Sarcina persuasiunii operează la finalul procedurii, astfel încât inversarea în discuție vizează sarcina formală a probei[1];

- dreptul comun al procedurilor civile consideră prezumțiile judiciare mijloace de probă reglementându-le ca atare în cadrul art. 329 C.proc.civ.; legiuitorul a rămas într-o profundă eroare conceptuală de inspirație franceză, căreia se pare că i-a rămas fidel, confundând mijlocul de probă (prezumția judiciară) fie cu raționamentul inductiv folosit în aprecierea tuturor probelor indirecte, fie cu însuși rezultatul probatoriu rezultat pe cale inferențială din premisa probatorie evaluată (*probans*), care substanțiază „faptul vecin și conex" ce activează prezumția[2];

- în dreptul probelor, prezumțiile sunt mecanisme de (re)alocare a riscurilor de eroare judiciară, alături de sarcina probei și standardele probatorii, funcționând doar în baza legii ca prezumții legale relative (*rebuttable presumptions of law*), iar nu în cursul ordinar al canoanelor raționamentului inferențial[3]; de aceea, pentru a le deosebi conceptual de raționamentele inferențiale idiomatice în aprecierea probelor, doctrina[4] le denumește „prezumții de alocare a riscurilor probatorii" (*risk allocating evidentiary presumptions*);

---

[1] A se vedea și *C.B. Mueller, L.C. Kirkpatrick*, Evidence Under The Rules. Text, Cases, and Problems, Wolters Kluwer, 8th edition, New York, 2015, p. 715.

[2] În literatura de specialitate (*M. Tăbârcă*, op. cit., vol. II, p. 466) s-a arătat că prezumțiile se caracterizează printr-o deplasare a obiectului probei *de la faptul generator de drepturi* (necunoscut, greu sau chiar imposibil de dovedit) *la faptul vecin și conex acestuia* (cunoscut), pe care se întemeiază prezumția, mai ușor de dovedit. Partea căreia îi profită prezumția trebuie să dovedească faptul cunoscut, vecin, conex, pe care aceasta se întemeiază. A se vedea, în privința analizei prezumțiilor, și *V. Puşcaşu*, Prezumția de nevinovăție, Ed. Universul Juridic, 2010, p. 413-467.

[3] *P. Roberts, A. Zuckerman*, op. cit., p. 231. În literatura juridică română de drept procesual penal (*Gr. Theodoru*, op. cit., p. 465) s-a apreciat că *prezumțiile judiciare*, care pot fi folosite în procesul penal, acestea sunt consecințele logice trase din stări și împrejurări cunoscute, asupra existenței sau inexistenței unei împrejurări nedovedite. În cazul prezumției judiciare nu există dispensă de probă, împrejurările de fapt ce formează obiectul probațiunii trebuie să fie dovedite. Când însă dovedirea unei împrejurări nu este posibilă din lipsă de mijloace de probă, atunci pot fi folosite prezumțiile judiciare pentru a se trage concluzii asupra existenței sau inexistenței acelei împrejurări. Astfel, din împrejurarea că o persoană încadrată în muncă a justificat avansul primit spre decontarea unor cheltuieli cu acte false, se poate trage concluzia, dacă salariatul nu poate da o explicație convingătoare, că sumele pentru care s-au adus justificări false au fost însușite de acea persoană. Prezumția judiciară trebuie să fie atât de puternică, încât, coroborată cu probele existente, să se impună ca singura concluzie posibilă". Într-o altă opinie (*Gh. Mateuț*, op. cit., p. 455) s-a considerat că în cazul prezumțiilor simple judiciare „împrejurările de fapt trebuie dovedite, *prezumțiile simple nefiind admise de legea procesual penală ca mijloace de probă*. De altfel, dacă am accepta această teză, ar însemna să admitem, în același timp, că în această ipoteză nu se aplică principiul prezumției de nevinovăție, ceea ce este inadmisibil".

[4] *P. Roberts, A. Zuckerman*, op. cit., p. 231.

- în procesul penal, în evaluarea probelor, organele judiciare pot apela la prezumţii simple (judiciare), în special în legătură cu anumite cerinţe ale tipicităţii obiective sau cu privire la tipicitatea subiectivă a faptei ori la imputabilitatea acesteia, însă pentru realizarea unei constatări a comiterii faptei tipice în condiţiile standardului de probă dincolo de orice îndoială rezonabilă, aceste prezumţii simple trebuie să se plaseze în vecinătatea certitudinii, iar orice dubiu profită inculpatului[1];

- în procesele civile, unde nu operează standardul probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă, doctrina şi jurisprudenţa au apreciat că rigoarea evaluării prezumţiilor simple este impusă de art. 329 C.proc.civ., care cere ca instanţa să se bazeze pe ele numai dacă au greutate şi puterea de a naşte probabilitatea faptului pretins; cu atât mai mult în procesul penal, în care inculpatul beneficiază de prezumţia de nevinovăţie, iar sarcina probei aparţine invariabil acuzării, standardul probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă impune reţinerea numai a faptelor care se află în vecinătatea certitudinii, iar orice dubiu profită inculpatului;

- faţă de abordarea diferită a sistemelor de apreciere a probelor existente în procesele penale şi cele civile, instanţa de judecată nu poate reţine tipicitatea subiectivă a unei fapte numai în baza unei prezumţii simple care este aptă să releve cu o anumită probabilitate comiterea faptei cu forma de vinovăţie stipulată de norma de incriminare sau a existenţei scopului ori a mobilului prevăzut de lege, ci este necesar să se stabilească cu certitudine că prezumţia simplă este reţinută pornind de la constatarea unor împrejurări obiective probate, apte să răstoarne prezumţia (relativă) de nevinovăţie, cu îndeplinirea tuturor exigenţelor probei dincolo de orice îndoială rezonabilă;

- în măsura în care inculpatul, cu privire la care acuzaţia reţinută împotriva sa se întemeiază pe anumite prezumţii simple, reliefând pe bază de probe o apărare factuală plauzibilă de natură de a pune în discuţie legitimitatea raţionamentului judiciar evidenţiat în prezumţia simplă, revine acuzării obligaţia de a proba netemeinicia celor afirmate de inculpat în condiţiile standardului probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă. Numai în acest fel se poate realiza o protecţie eficientă şi efectivă a prezumţiei de nevinovăţie.

---

[1] *În acest scop*, în pct. 22 din Preambulul Directivei 2016/343 a Parlamentului European si a Consiliului din 9 martie 2016 privind consolidarea anumitor aspecte ale prezumţiei de nevinovăţie şi a dreptului de a fi prezent la proces în cadrul procedurilor penale s-a arătat că „Pentru stabilirea vinovăţiei persoanelor suspectate sau acuzate, sarcina probei revine organelor de urmărire penală, iar orice îndoială ar trebui interpretată în favoarea persoanei suspectate sau acuzate. Prezumţia de nevinovăţie ar fi încălcată atunci când sarcina probei este inversată de la organele de urmărire penală la apărare, fără a se aduce însă atingere competenţelor *ex officio* ale instanţei de stabilire a faptelor, independenţei autorităţilor judiciare atunci când evaluează vinovăţia persoanei suspectate sau acuzate şi utilizării prezumţiilor de fapt şi de drept privind răspunderea penală a persoanei suspectate sau acuzate. Aceste prezumţii ar trebui să se încadreze în limite rezonabile, ţinând seama de importanţa mizei şi menţinând dreptul la apărare, iar mijloacele folosite ar trebui să fie rezonabil proporţionale cu scopul legitim urmărit. Prezumţiile ar trebui să fie relative şi, în orice caz, acestea ar trebui să fie utilizate numai cu condiţia ca dreptul la apărare să fie respectat".

Astfel, Curtea constată că parchetul şi-a întemeiat acuzaţia doar pe o *prezumţie simplă* considerând că, dacă în raportat de declaraţiile de interese din 5.07.2007, 10.06.2008 şi 29.06.2009 inculpata a urmărit să ascundă starea de incompatibilitate în care s-a aflat, se prezumă că aceasta a urmărit să ascundă aceeaşi stare de incompatibilitate şi în declaraţiile ulterioare de interese, chiar dacă la momentul înregistrării acestor declaraţii de interese o astfel de stare de incompatibilitate nu mai exista. Prezumţia simplă pe care şi-a întemeiat parchetul acuzarea este o prezumţie relativă judiciară care permite apărării posibilitatea probei contrare şi nu aduce atingerea prerogativelor dreptului la apărare. (...) Prezumţiile simple au natura unor simple presupuneri, în măsura în care nu se poate reţine existenţa unor premise certe din care să fie trase concluzii în baza unui raţionament inductiv sau deductiv. Chiar şi în condiţiile existenţei unor premise certe, prezumţiile simple nu oferă, în sine, certitudine, ci numai o concluzie de probabilitate stabilită în baza unui raţionament. (...) necesitatea probaţiunii faptului vecin şi conex pe care se întemeiază prezumţia constituie o regulă de probă aplicabilă chiar în cazul prezumţiilor legale [art. 328 alin. (1) teza a II-a C.proc.civ.]. Astfel fiind, *a fortiori*, această regulă se impune *mutatis mutandis* cu atât mai mult în ipoteza prezumţiilor judiciare. (...) chiar dacă sunt compatibile cu sistemul probaţiunii în procesul penal, prezumţiile simple (judiciare) nasc doar probabilitatea faptului pretins, astfel încât ele pot dobândi valoare probantă pentru formarea convingerii instanţei de judecată în sensul stabilirii certitudinii unei situaţii de fapt corespondente unei cerinţe de tipicitate numai în măsura în care se coroborează cu alte probe legal administrate în cauză. Numai în acest mod ele pot contribui la configurarea certă a tezei probatorii acuzatoriale impusă de standardul probei dincolo de orice îndoială rezonabilă. Aplicând aceste reguli în cauză, **mai întâi**, Curtea opinează că nu se poate reţine ca premisă certă a prezumţiei simple cu privire la atitudinea subiectivă a inculpatei (...) faptele obiective constând în nemenţionarea la data întocmirii/depunerii declaraţiei a calităţii de acţionar şi calitatea de administrator al SC S.M., deoarece la data întocmirii/depunerii declaraţiilor de interese sus-menţionate inculpata nu se afla în vreo situaţie de incompatibilitate de natură de a atrage răspunderea disciplinară, astfel că nu a urmărit producerea de consecinţe juridice. **În al doilea rând**, Curtea apreciază că faptele anterioare datei de 12 noiembrie 2009 nu pot avea natura unor fapte vecine şi conexe din care să fie trase concluzii cu privire la faptele care formează obiectul acuzaţiilor referitoare la fapte din anii 2010-2012, faţă de circumstanţele diferite existente la data întocmirii fiecărei declaraţii de interese. **În al treilea rând**, Curtea reţine că inculpata a oferit o explicaţie credibilă motivului pentru care începând din anul 2010 nu a menţionat în declaraţia de interese calitatea de acţionar şi calitatea de administrator al SC S.M. (...) Curtea consideră că inculpata a oferit suficiente argumente de fapt şi de drept pentru a vulnerabiliza semnificativ probabilitatea ataşată prezumţiei simple utilizate de procuror în probarea laturii subiective a infracţiunii de fals în declaraţii, iar parchetul nu a învederat existenţa altor probe cu privire la tipicitatea subiectivă a faptei care face obiectul acuzării. **În final, în al patrulea rând**, Curtea apreciază că nu se poate reţine că declaraţiile de interese din 5.07.2007, 10.06.2008 şi 29.06.2009 constituie faptul cunoscut în cauză în condiţiile în care, aşa cum se va arăta ulterior, pentru acestea a intervenit prescripţia

răspunderii penale, iar inculpata beneficia de prezumţia de nevinovăţie la data împlinirii termenului de prescripţie. Faţă de aceste argumente, Curtea consideră că prezumţia simplă reţinută în acuzare are natura unei simple bănuieli a organelor de urmărire penală şi, prin urmare, nu este suficientă pentru a fundamenta în mod exclusiv sau determinant o declaraţie de vinovăţie, faţă de standardul probei dincolo de orice îndoială rezonabilă *(C.A. Oradea, secţia penală, decizia nr. 341/2018, nepublicată)*.

§3. Procedura de administrare a probelor

- în cazul în care probele nu sunt interzise de lege, satisfac exigenţele relevanţei, utilităţii şi este posibilă material administrarea, organele judiciare trebuie să procedeze la administrarea lor;

- în cererea de administrate a probelor părţile sau subiecţii procesuali principali trebuie să indice teza probatorie (faptele sau împrejurările de fapt ce se tinde a fi dovedite) şi mijloacele de probă ce se solicită a fi administrate; în cazul martorilor trebuie menţionate datele de identificare ale acestora în scopul realizării procedurii de citare;

- ***în faza de urmărire penală***, organele de urmărire penală, din oficiu sau la cererea suspectului, a persoanei vătămate şi a părţilor, dispun *prin ordonanţă motivată* administrarea sau strângerea probelor legale, relevante şi utile soluţionării cauzei; deopotrivă, organele de urmărire penală au obligaţia procedurală pozitivă de a face toate demersurile necesare în vederea descoperirii probelor ce trebuie administrate în cauză;

- ***în faza camerei preliminare***, la cererea procurorului ori a persoanei vătămate sau a părţilor ori din oficiu, judecătorul trebuie să pună în dezbaterea contradictorie a acestora probele propuse pentru a dovedi nelegalitatea urmăririi penale (nelegalitatea actelor procesuale sau procedurale sau nelegalitatea ori neloialitatea administrării probelor), iar apoi să dispună *prin încheiere* motivată administrarea numai a celor legale, relevante şi utile prin raportare la acest obiect strict determinat al probaţiunii în această fază procesuală;

- ***în faza de judecată***, instanţa, la cererea procurorului ori a persoanei vătămate sau a părţilor ori din oficiu, trebuie să pună în dezbaterea contradictorie a acestora probele propuse, iar apoi să dispună *prin încheiere* motivată administrarea numai a celor legale, relevante şi utile;

- în cazul în care procurorul sau instanţa a încuviinţat administrarea unei probe, poate reveni motivat ulterior în cursul procesului asupra acestei măsuri atunci când se constată că proba anterior încuviinţată este nerelevantă sau inutilă sau că administrarea probei nu este posibilă sau este nelegală;

- propoziţiile (tezele) probatorii ce formează obiectul probei pot fi dovedite prin orice mijloc de probă care nu este interzis de lege, organele judiciare având libertatea de a alege oricare dintre acestea pentru stabilirea adevărului judiciar; în unele cazuri, legea poate limita sfera mijloacelor de probă cu care se poate dovedi o anumită teză factuală (de pildă, în cazul suspendării urmăririi penale sau a judecăţii, când starea de

boală gravă nu poate fi probată decât printr-o expertiză medico-legală, ori în cazul chestiunilor prealabile ce pot fi probate numai cu mijloacele de probă din materia căreia îi aparține chestiunea);

- administrarea probelor se realizează prin diferite procedee probatorii (de pildă, ascultarea suspectului sau a inculpatului, ascultarea martorilor, efectuarea unei expertize, percheziția);

- la cererea organului de urmărire penală ori a instanței de judecată, orice persoană care cunoaşte vreo probă sau deține vreun mijloc de probă este obligată să le aducă la cunoştință sau să le înfățişeze;

- în vederea asigurării principiului egalității armelor şi a dreptului la apărare *în cursul urmăririi penale*, legea procesuală a prevăzut mai multe situații în care *subiecții procesuali principali sau părțile sau apărătorii acestora pot lua cunoştință de materialul probator administrat în cauză*, dintre care exemplificăm următoarele:

a) suspectul sau inculpatul, precum şi celelalte părți sau persoana vătămată au dreptul de a participa la efectuarea oricărui act de urmărire penală, deci inclusiv la administrarea probelor, *cu excepția: (i)* situației în care se utilizează metodele speciale de supraveghere ori cercetare; *(ii)* percheziției corporale sau a vehiculelor în cazul infracțiunilor flagrante. În vederea exercitării acestui drept, părțile, subiecții procesuali principali sau avocatul acestora *pot solicita* să fie încunoştințați de data şi ora efectuării actului de urmărire penală ori a audierii realizate de judecătorul de drepturi şi libertăți. Încunoştințarea se face prin notificare telefonică, fax, e-mail sau prin alte asemenea mijloace, încheindu-se în acest sens un proces-verbal;

b) percheziția domiciliară sau informatică se face, în principiu, în prezența persoanei de la care se ridică obiecte sau înscrisuri; suspectul sau inculpatul arestat preventiv trebuie adus la efectuarea acestor procedee probatorii;

c) reconstituirea se realizează în prezența suspectului sau inculpatului, în cazurile în care asistența juridică este obligatorie;

d) inculpatul cu privire la care s-a formulat o propunere de arestare preventivă/arest la domiciliu ori de prelungire a duratei măsurii arestării preventive/arestului la domiciliu poate lua cunoştință, după înregistrarea cauzei la judecătorul de drepturi şi libertăți, de piesele dosarului de urmărire penală în vederea pregătirii apărării;

e) inculpatul care a formulat o cerere de revocare a măsurii arestării preventive, de înlocuire a măsurii arestării preventive cu controlul judiciar/controlul judiciar pe cauțiune ori o plângere împotriva ordonanței prin care procurorul a dispus luarea sau prelungirea măsurii controlului judiciar/controlului judiciar pe cauțiune poate lua cunoştință, după înregistrarea cauzei la judecătorul de drepturi şi libertăți, de piesele dosarului de urmărire penală în vederea pregătirii apărării;

f) la efectuarea expertizei (tehnice, criminalistice, contabile, medico-legale etc.) părțile sau subiecții procesuali principali pot solicita ca un expert desemnat de acestea (expert-parte) să participe la efectuarea procedeului probatoriu, alături de expertul desemnat de organul judiciar.

§4. Consultarea dosarului

- *dreptul de acces la dosar* este prevăzut explicit în art. 7 din Directiva 2012/13/UE privind dreptul la informare în cadrul procedurilor penale, care a fost transpusă în Codul de procedură penală, în principal, prin dispoziţiile art. 94 C.proc.pen., intitulat *consultarea dosarului*; deopotrivă, acest drept este o componentă a sistemului de garanţii instituit de art. 6 CEDO[1] pentru protecţia dreptului la un proces echitabil, contribuind la respectarea principiului egalităţii armelor ori a dreptul de a beneficia de timpul şi înlesnirile necesare apărării, ori după caz a dreptului de a fi informat cu privire la natura acuzaţiei;

- părţile, subiecţii procesuali principali, precum şi avocaţii acestora ***au dreptul de a solicita consultarea dosarului*** pe tot parcursul procesului penal; astfel, Codul de procedură penală a reglementat în mod explicit o garanţie inerentă a dreptului la apărare în scopul de a permite părţilor şi subiecţilor procesuali principali să aibă timpul şi facilităţile necesare pregătirii unei apărări concrete şi efective în procesul penal;

- în cursul urmăririi penale, avocatul are obligaţia de ***a păstra confidenţialitatea*** sau secretul datelor şi actelor de care a luat cunoştinţă cu ocazia consultării dosarului; această obligaţie nu se aplică cu privire la raporturile dintre avocat şi client;

- dreptul de a consulta dosarul are **trei componente**: **1.** dreptul de *a studia* actele dosarului; **2.** dreptul de *a nota* date sau informaţii din dosar; **3.** dreptul de *a obţine fotocopii* ale actelor dosarului pe cheltuiala clientului, cu asigurarea protecţiei datelor cu caracter personal (prin eliminarea acestora din cuprinsul fotocopiilor); deopotrivă, este posibilă obţinerea dosarului în format electronic (scanat);

- ***în cursul urmăririi penale***, competenţa de a determina data şi durata consultării aparţine exclusiv procurorului, care trebuie să stabilească exercitarea dreptului într-un termen rezonabil având în vedere data solicitării, precum şi volumul dosarului de urmărire penală (ce trebuie studiate sau fotocopiate); astfel, procurorul poate stabili ziua şi ora la care avocatul trebuie să se prezinte la sediul organului judiciar pentru a studia dosarul, durata perioadei în care avocatul poate studia şi nota date şi informaţii din dosarul de urmărire penală, data la care vor fi eliberate fotocopii ale actelor dosarului solicitate[2];

---

[1] Pentru o analiză detaliată a jurisprudenţei CtEDO, a se vedea *C. Unguraş*, Dreptul acuzatului de a avea acces la dosarul cauzei, din perspectivă europeană şi naţională, în CDP nr. 2/2013, p. 11-32.

[2] Prin Ordinul Ministrului Afacerilor Interne nr. 64/2015 privind stabilirea unor măsuri organizatorice în scopul asigurării exercitării dreptului de a consulta dosarul penal s-a arătat că: a. cererile de consultare a dosarului penal adresate direct organului poliţiei judiciar se înaintează, în termen de două zile lucrătoare, procurorului competent să autorizeze consultarea dosarului [art. 4 alin. (2) din Ordin]; b. în situaţia în care poliţistul care are în lucru dosarul penal nu este prezent la serviciu, exercitarea dreptului de a consulta dosarul se asigură de către un alt poliţist care are calitatea de organ al poliţiei judiciare, desemnat de şeful unităţii de poliţie [art. 5 alin. (2) din Ordin]; c. fotocopiile se realizează la sediul unităţii de poliţie, cu mijloacele tehnice avute la dispoziţia acesteia. Organul poliţiei judiciare se asigură că datele cu caracter personal cuprinse în actele din dosarul penal nu sunt vizibile pe fotocopiile realizate. Fotocopiile se certifică, pe fiecare pagină, cu semnătura organului poliţiei judiciare

- procurorul poate delega organelor atât activitatea de punerea la dispoziție avocatului părților și subiecților procesuali principali a dosarului pentru a fi studiate actele acestuia ori pentru a nota date sau informații din dosar, cât și activitatea de fotocopiere a actelor dosarului;

- dreptul de a consulta dosarul ***nu este un drept absolut***, putând fi restricționat motivat în cazurile în care prin consultare s-ar aduce atingere bunei desfășurări a urmăririi penale[1];

- ***după începerea urmăririi penale in rem și până la punerea în mișcare a acțiunii penale, procurorul poate restricționa prin ordonanță motivată*** consultarea dosarului de către suspect, sau de persoana vătămată[2], dacă prin aceasta s-ar putea aduce atingere bunei desfășurări a urmăririi penale; astfel, fiind reglementată o restricție a dreptului la apărare, aceasta trebuie să fie necesară și proporțională cu scopul urmărit, ceea ce impune procurorului obligația de a motiva *in concreto dispoziția de restricționare a accesului la dosar*, iar nu în termeni generici sau prin preluarea strict a textului legal;

- ***după punerea în mișcare a acțiunii penale procurorul poate restricționa prin ordonanță motivată*** consultarea dosarului de către inculpat, persoana vătămată, partea civilă, partea responsabilă civilmente, dacă prin aceasta s-ar putea aduce atingere bunei desfășurări a urmăririi penale, pentru o durată de ***cel mult 10 zile (termen procedural);***

- nu este necesar ca cele 10 zile pentru care se dispune interdicția consultării dosarului să fie consecutive, Codul de procedură penală stabilind doar că după punerea în mișcare a acțiunii penale durata totală a restricției să nu depășească 10 zile; și în această ipoteză fiind reglementată o restricție a dreptului la apărare, aceasta trebuie să fie necesară și proporțională cu scopul urmărit, ceea ce impune procurorului obligația de a motiva *in concreto dispoziția de restricționare a accesului la dosar*, iar nu în termeni generici sau prin preluarea strict a textului legal;

- este necesar ca după punerea în mișcare a acțiunii penale și până la terminarea urmăririi penale părțile și subiecții procesuali principali să fi avut posibilitatea de a

---

și ștampila unității de poliție. La stabilirea termenului de eliberare a fotocopiilor se are în vedere timpul necesar anonimizării datelor cu caracter personal din conținutul actelor, fotocopierii și certificării acestora (art. 9 din Ordin); d. Tariful de fotocopiere este de 0,5 lei pe pagină, format A4, alb-negru, indiferent de dimensiunea textului sau a imaginilor fotocopiate 1 leu pe pagină, format A3, alb-negru, indiferent de dimensiunea textului sau a imaginilor fotocopiate [art. 11 alin. (2) din Ordin].

[1] A se vedea, *în acest sens*, CtEDO, cauza *Sorin Cristinel Cristian c. României*, decizia de inadmisibilitate din 3 februarie 2009. În această cauză instanța de contencios european a opinat că restrângerea dreptului la consultarea dosarului dispusă de procuror nu a condus la încălcarea dreptului la un proces echitabil în condițiile în care inculpatul și avocatul său au putut consulta dosarul în procedurile desfășurate în fața instanțelor, iar inculpatul și-a putut prezenta în fața jurisdicției de judecată probele și apărările, care au fost luate considerare de instanțele care s-au pronunțat asupra fondului cauzei.

[2] Având în vedere caracterul accesoriu al acțiunii civile, ea poate fi exercitată în mod legal numai după punerea în mișcare a acțiunii penale. Prin urmare, abia după acest moment vom putea vorbi de partea civilă sau de partea responsabilă civilmente.

consulta dosarul pentru pregătirea apărării; din această perspectivă constituie indicii ale unei proceduri neloiale prin care poate fi afectat dreptul la apărare situaţiile în care părţile şi subiecţii procesuali principali nu au avut posibilitatea pregătirii efective a apărării în cursul urmăririi penale ca urmare a restricţionării dreptului la apărare (de pildă, în ipoteza în care după efectuarea pe o perioadă îndelungată de timp a urmăririi penale *in rem* procurorul dispune în aceeaşi zi continuarea efectuării urmăririi penale faţă de suspect şi punerea în mişcare a acţiunii penale, restricţionează dreptul de acces al inculpatului la dosarul de urmărire penală pe o durată de 10 zile, iar înainte de expirarea acestei perioade emite rechizitoriul, dispunând trimiterea în judecată a inculpatului);

- *proporţionalitatea restrângerii dreptului de acces la dosar* a fost analizată de Curtea Europeană în cauzele *Dincer Gül c. Germaniei* sau *Garcia Alva c. Germaniei* care au avut ca obiect investigaţiile efectuate cu privire la implicarea reclamanţilor în reţele de traficanţi de droguri. Instanţa europeană a recunoscut că asigurarea eficienţei urmăririi penale poate implica şi faptul că unele dintre informaţiile colectate în timpul ei trebuie să fie ţinute secrete, în scopul de a împiedica persoanele acuzate să afecteze probele şi să submineze cursului justiţiei. Însă Curtea Europeană a subliniat că acest obiectiv legitim nu poate fi urmărit în detrimentul restricţiilor substanţiale ale dreptului la apărare şi că informaţii esenţiale pentru analiza legalităţii privării de libertate trebuie să fie disponibile într-o manieră corespunzătoare avocatului suspectului. Deopotrivă, Curtea Europeană a arătat că nu pot fi acordate aceleaşi garanţii procedurale ca şi în cazul unui control jurisdicţional privind arestarea preventivă şi în cazul în care un suspect este pe cale de a se sustrage urmăririi şi nu a fost încă privat de libertate;

- modalitatea de respectare ***în cursul urmăririi penale*** a dreptului de a consulta dosarul va fi evaluată în faza de cameră preliminară în funcţie de particularităţile fiecărei cauze. În ipoteza în care a existat o restrângere a acestui drept se va analiza, pe de o parte, dacă aceasta a fost dispusă cu respectarea exigenţelor legale, iar, pe de altă parte, necesitatea şi proporţionalitatea măsurii cu scopul urmărit prin aceasta;

- deopotrivă, se va analiza modalitatea concretă în care suspectul sau inculpatul a beneficiat de timpul şi facilităţile necesare pregătirii apărării în această fază procesuală prin raportare la:

a. modul de desfăşurare a urmăririi penale şi măsurile adoptate de organele judiciare (de pildă, durata etapei *in rem* ori a celei *in personam*, precum şi proporţiile acestora în durata de ansamblu a urmăririi penale, posibilitatea de a consulta dosarul după dobândirea calităţii de suspect şi înainte de punerea în mişcare a acţiunii penale, durata de timp în care a avut acces la dosarul cauzei prin raportare la natura şi complexitatea cauzei, a volumului dosarului de urmărire penală şi a numărului de probe administrate în acuzare astfel cum acestea sunt reflectate în rechizitoriu, punerea la dispoziţia inculpatului a copiei dosarului în format electronic, soluţiile dispuse de procuror şi considerentele acestora cu privire la cererile în probaţiune formulate de suspect sau inculpat etc.);

b. modalitatea în care suspectul/inculpatul şi-a organizat apărarea (de exemplu, se va analiza dacă inculpatul a profitat de tot timpul în care procurorul i-a pus la

dispoziției dosarul de urmărire penală, cuantumul cheltuielilor necesare pentru fotocopierea dosarului și capacitatea inculpatului de a le suporta ori numărul de avocați aleși de inculpat pentru pregătirea apărării etc.);

- afectarea structurală a dreptului la apărare a inculpatului inclusiv prin restrângerea dreptului de a consulta dosarul poate avea drept urmare restituirea cauzei la parchet.

Apărătorul ales al inculpatei a formulat o cerere de consultare a dosarului cauzei primită de procuror cu dată, viză și semnătură, **care, însă, nu a fost soluționată în niciun fel**. (...) Răspunsul procurorilor la acest aspect semnalat de inculpată este în sensul că „nu s-a răspuns pe loc acestei solicitări (a apărării) în condițiile în care art. 94 alin. (4) C.proc.pen. prevede că poate fi restricționată consultarea dosarului în cursul urmăririi penale, fără a fi prevăzut un termen în acest sens, iar art. 94 alin. (3) C.proc.pen. prevede că procurorul stabilește data și durata consultării dosarului într-un termen rezonabil". Ar fi fost respectată legea dacă aceste dispoziții nu s-ar fi încălcat în acel moment procesual; în primul rând, *pe cererea apărării nu se face nicio mențiune că este restricționată consultarea dosarului și nici nu se stabilește o dată sau o durată a consultării acestuia.* În al doilea rând, (...) în cazul inculpatei *nu există nicio mențiune pe cerere că s-ar impune restricționarea consultării dosarului și, cu atât mai puțin, o motivare a acestei restricționări, ceea ce conduce la concluzia că acest drept al apărării a fost restrâns în mod abuziv.* Împrejurarea că art. 94 alin. (7) C.proc.pen. dă dreptul avocatului inculpatului să ia la cunoștință de întreg materialul dosarului de urmărire penală în procedurile desfășurate în fața judecătorului de drepturi și libertăți privind măsurile privative sau restrictive de drepturi nu înlătură vătămarea adusă inculpatei prin încălcarea dreptului la apărare până la formularea unor propuneri de genul celor de mai sus și aflarea dosarului în fața unui judecător de drepturi și libertăți. (...) În concret, îngrădirea dreptului inculpatei de a-și face apărări reale și efective a dus la reținerea ei pentru 24 ore, la prezentarea ei în fața judecătorului de drepturi și libertăți cu propunere de arestare preventivă, ceea ce reprezintă o vătămare expresă, și nu potențială, în condițiile în care, ulterior, propunerea de arestare preventivă a inculpatei a fost respinsă de Curtea de Apel București și nu s-a dispus împotriva ei nicio altă măsură preventivă, după ce inculpata a avut posibilitatea să-și facă apărări. (...) reiese foarte clar că procurorul nu a dat în niciun fel eficiență dreptului inculpatei de acces la dosar, deși avea această obligație. Împrejurarea că inculpata a avut acces la dosar a doua zi, la judecător, nu anihilează obligația pe care procurorul o avea de a respecta dreptul la apărare. În al treilea rând, la data de 30 martie 2016 când s-a formulat cererea apărării de consultare a dosarului, acesta se afla încă la procuror și, dacă s-ar fi permis inculpatei exercitarea deplină și efectivă a dreptului la apărare, aceasta poate nu ar fi ajuns a doua zi în fața unui judecător de drepturi și libertăți cu o propunere de arestare preventivă. Nu în ultimul rând, chiar dacă inculpata și-a putut exercita dreptul la apărare în fața judecătorului de drepturi și libertăți – așa cum susține procurorul – această exercitare s-a rezumat la a studia într-un timp limitat actele dosarului, neavând posibilitatea reală, efectivă, de a-și produce și administra probe în apărare, așa cum a făcut-o ulterior. (...) deși este adevărat că legea nu prevede necesitatea trecerii unei durate de timp între dobândirea calității de suspect și punerea în

mişcare a acţiunii penale, nu durata de timp în sine este motivul, ci faptul că în această foarte scurtă durată de timp nici nu i s-a permis inculpatei accesul la dosar – ceea ce era o obligaţie o organului de urmărire penală (în situaţia în care s-ar fi impus restricţionarea consultării dosarului lipseşte *motivarea*) – nici nu a existat în mod real o exercitare a dreptului la apărare ca şi suspect (prevăzută imperativ de lege), mai apoi ca şi inculpat, nu a beneficiat de înlesnirile prevăzute, de asemenea, de lege, necesare pregătirii unei apărări depline, efective, în perioada 30 martie 2016-20 aprilie 2016 *(Trib. Bucureşti, secţia penală, încheierea din 15 decembrie 2016, în C. Ghigheci, Cereri şi excepţii de cameră preliminară, vol. I, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2017, p. 332-333).*

- ***o dispoziţie specială*** care derogă de la regula generală prevăzută în art. 94 C.proc.pen. este stipulată de art. 145 C.proc.pen. în materia supravegherii tehnice. Astfel, după încetarea măsurii de supraveghere tehnică, *procurorul are o obligaţie procedurală pozitivă de a informa*, în scris, în cel mult 10 zile, pe fiecare subiect (indiferent dacă în cauză a avut sau nu calitatea de parte sau subiect procesual principal) al unui mandat despre măsura de supraveghere tehnică ce a fost luată în privinţa sa. După momentul informării, persoana supravegheată are dreptul de a lua cunoştinţă, la cerere, de conţinutul proceselor-verbale în care sunt consemnate activităţile de supraveghere tehnică efectuate. De asemenea, procurorul trebuie să asigure, la cerere, ascultarea convorbirilor, comunicărilor sau conversaţiilor ori vizionarea imaginilor rezultate din activitatea de supraveghere tehnică;

- ***ca excepţie de la dispoziţia specială***, procurorul poate să dispună, prin ordonanţă motivată, amânarea informării sau a prezentării suporturilor pe care sunt stocate activităţile de supraveghere tehnică ori a proceselor-verbale de redare, **cel mai târziu până la terminarea urmăririi penale sau până la clasarea cauzei**, dacă aceasta ar putea conduce la:

a) *perturbarea sau periclitarea bunei desfăşurări a urmăririi penale în cauză;*

b) *punerea în pericol a siguranţei victimei, a martorilor sau a membrilor familiilor acestora;*

c) *dificultăţi în supravegherea tehnică asupra altor persoane implicate în cauză.*

- şi în aceste ipoteze este reglementată o restricţie a dreptului la apărare care trebuie să fie necesară şi proporţională cu scopul urmărit, ceea ce impune procurorului obligaţia de a motiva *in concreto dispoziţia de amânare a informării sau a prezentării suporturilor pe care sunt stocate activităţile de supraveghere tehnică ori a proceselor-verbale de redare*, iar nu în termeni generici sau prin preluarea doar a textului legal;

- dispoziţiile cu privire la amânarea informării şi prezentării proceselor-verbale se aplică în mod corespunzător şi în ipoteza în care în cauză a fost dispusă reţinerea, predarea şi percheziţionarea trimiterilor poştale [art. 147 alin. (8) C.proc.pen. raportat la art. 145 alin. (4) şi (5) C.proc.pen.];

- dacă probele rezultate din punerea în executare a procedeelor probatorii ale supravegherii tehnice sau reţinerii, predării şi percheziţionării trimiterilor poştale sunt folosite ulterior de procuror pentru a solicita sau dispune o măsură procesuală, *nu*

poate fi limitat accesul la acestea în procedurile desfășurate în fața judecătorului de drepturi și libertăți; de pildă, dacă propunerea de arestare preventivă este întemeiată pe probele rezultate din supravegherea tehnică, chiar dacă procurorul a dispus amânarea informării sau a prezentării suporturilor pe care sunt stocate activitățile de supraveghere tehnică ori a proceselor-verbale de redare, nu poate fi limitat accesul inculpatului sau avocatului acestuia la aceste probe cu ocazia dezbaterii propunerii de arestare preventivă în fața judecătorului de drepturi și libertăți, ori cu ocazia soluționării contestației formulate împotriva soluției dispuse în primă instanță; deopotrivă, dacă în motivarea ordonanței de luare a măsurii controlului judiciar sau a unei măsuri asiguratorii procurorul a folosit probe rezultate procedeul probatoriu al reținerii, predării și percheziționării trimiterilor poștale în procedurile desfășurate în fața judecătorului de drepturi și libertăți relative la soluționarea plângerii formulate împotriva acestor măsuri procesuale, ori a cererii de revocare a măsurii preventive, ori de ridicare a măsurii asiguratorii inculpatul ori avocatul acestuia *are dreptul de a consulta dosarul de urmărire penală în care se află aceste probe*;

- în toate procesele aflate în faza de urmărire penală, fie că a fost sau nu pusă în mișcare acțiunea penală, avocatului nu îi poate fi restricționat dreptul de a consulta declarațiile părții sau ale subiectului procesual principal pe care îl asistă ori îl reprezintă;

- cu ocazia dezbaterii propunerii de arestare preventivă sau de prelungire a măsurii arestării preventive, a cererilor de revocare, înlocuire, încetare de drept a măsurii arestării preventive sau cu ocazia contestațiilor formulate în aceste materii, avocatul inculpatului *poate lua cunoștință de materialul de urmărire penală înaintat judecătorului*[1]. În această materie trebuie realizată analiza coroborată a dispozițiilor art. 287 alin. (2) C.proc.pen. și art. 94 alin. (7) C.proc.pen. Astfel, potrivit dispozițiilor art. 287 alin. (2) C.proc.pen., procurorul va înainta copii numerotate și certificate de grefa parchetului de pe actele dosarului ori numai de pe cele care au legătură cu cererea sau propunerea formulată; organul de urmărire penală va păstra originalul actelor în vederea continuării urmăririi penale. Art. 94 alin. (7) C.proc.pen. stipulează că avocatul inculpatului are dreptul de a lua cunoștință de întreg materialul de urmărire penală în procedurile desfășurate în fața judecătorului de drepturi și libertăți privind măsurile privative sau restrictive de drepturi. Apreciez că acest din urmă articol trebuie interpretat în sensul acordării posibilității avocatului inculpatului de a avea acces la

[1] *În acest sens*, în cauza *Emilian George Igna c. României* CtEDO a arătat că procesul desfășurat în temeiul art. 5 parag. 4 CEDO trebuie să îndeplinească, în principiu și pe cât posibil în cadrul unei cercetări în curs, cerințele fundamentale ale unui proces echitabil în sensul art. 6 CEDO. Egalitatea armelor nu este asigurată dacă avocatului îi este refuzat accesul la acele documente de la dosarul cauzei care sunt esențiale pentru a contesta în mod efectiv legalitatea arestării clientului său. Curtea este conștientă de faptul că cercetările penale trebuie să se desfășoare eficient, ceea ce presupune ca o parte din informațiile adunate să fie ținute secrete pentru a se evita ca inculpații să falsifice dovezile și să împiedice înfăptuirea justiției. Totuși, în atingerea acestui scop legitim trebuie să fie respectate restricțiile esențiale impuse de respectarea dreptului la apărare. De aceea, informațiile care sunt esențiale pentru aprecierea legalității arestării preventive trebuie să fie puse în mod adecvat la dispoziția avocatului inculpatului (CtEDO, cauza *Emilian George Igna c. României*, hotărârea din 26 noiembrie 2013).

toate actele de urmărire penală care vizează faptele şi persoanele vizate de propunerea de arestare (nu şi cu privire la alte fapte sau persoane) pentru că numai acestea pot influenţa exercitarea deplină a dreptului la apărare în acest cadru procesual. O interpretare contrară ar conduce la eludarea dispoziţiilor art. 94 alin. (4) C.proc.pen., decizia procurorului de a restricţiona consultarea dosarului putând fi nesocotită prin simpla formulare a unei cereri de competenţa judecătorului de drepturi şi libertăţi, cerere ce impune participarea inculpatului la soluţionarea acesteia. Prin urmare, în măsura în care se invocă omisiunea parchetului de a ataşa dosare de urmărire penală care conţin probe în apărarea inculpatului, judecătorul va putea dispune ataşarea acestora;

- ***în cursul fazei de cameră preliminară şi al judecăţii*** inculpatul şi avocatul său, respectiv persoana vătămată, partea civilă, partea responsabilă civilmente şi avocatul acestora au dreptul să consulte actele dosarului, care nu poate fi restricţionat prin dispoziţiile organelor judiciare;

- în considerentele *DCC nr. 21/2018* s-a reţinut că în ipoteza în care procurorul îşi întemeiază acuzaţia pe informaţii clasificate, cel târziu până la finalizarea procedurii de cameră preliminară, probele care constau în informaţii clasificate şi pe care se întemeiază actul de sesizare a instanţei de judecată trebuie să fie accesibile inculpatului în vederea asigurării posibilităţii contestării legalităţii acestora; problema informaţiilor clasificate, esenţiale pentru soluţionarea cauzei, respectiv verificarea legalităţii administrării unor astfel de probe, trebuie să fi fost deja soluţionată în camera preliminară, deci înainte de a se trece la faza procesuală a judecăţii în fond, întrucât, în această din urmă fază a procesului penal, nu au cum să mai existe probe constând în informaţii clasificate inaccesibile părţilor, fără a se încălca dispoziţiile art. 324-347 C.proc.pen. şi jurisprudenţa Curţii Constituţionale în materia procedurii camerei preliminare;

- ***în procedurile din faza executării pedepsei*** participanţii au dreptul de a consulta dosarul, fără ca acest drept să poată fi restricţionat de organele judiciare.

§5. Principiile legalităţii şi loialităţii administrării probelor

5.1. Loialitatea procesuală. Noţiune. Categorii de procedee neloiale

- ***principiul legalităţii*** administrării probelor este acea regulă potrivit căreia în procesul penal trebuie administrate probele obţinute cu respectarea dispoziţiilor legale din mijloacele de probă prevăzute de lege[1];

---

[1] În literatura de specialitate [*M. Udroiu, M. Popa*, Comentariu art. 99, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 4-a] s-a arătat că noţiunea clasică de legalitate în materia probelor, înţeleasă ca o simplă conformitate cu normele dreptului formal (dreptul special al probelor şi normelor generale de procedură penală), face abstracţie de elementul supralegislativ ce caracterizează *sine qua non* obţinerea şi administrarea probelor penale, din perspectiva demnităţii umane şi protecţiei drepturilor şi a libertăţilor fundamentale, ca valori supreme ale statului de drept. Altfel spus, sensul tradiţional al noţiunii de legalitate a probelor este practic disociat de orice componentă constituţionalistă intrinsecă fenomenului probaţiunii. Tocmai de aceea, într-o teză relativ recentă, s-a arătat că *legalitatea constituie un concept limitat faţă de*

liceitate, deoarece aceasta din urmă impune conformarea probei cu dreptul, iar nu în mod unic cu legea (*E. Vergès, G. Vial, O. Leclerc*, Droit de la preuve, Presses Universitaires de France, Paris, 2015 p. 358). Altfel spus, *legalitatea nu epuizează exigența liceității, proba putând fi legală, dar ilicită* (*E. Vergès*, în *P. Beauvais, R. Parizot*, Les transformations de la preuve pénale, LGDJ, Paris, 2018, p. 340), în sensul că, deși a fost administrată conform normelor care îi reglementează regimul juridic, poate fi considerată că a generat „violarea unui principiu fundamental de drept" (*E. Vergès, G. Vial, O. Leclerc*, op. cit., p. 355-356). Profesorul Vergès (*E. Vergès*, în *P. Beauvais, R. Parizot*, op. cit., p. 340) oferă în acest sens un sugestiv exemplu de probă (formal) legală, dar în același timp ilicită (a se vedea *infra* comentariul art. 101). Este vorba despre o probă (digitală) obținută printr-o supraveghere tehnică în mediu ambiental efectuată în spațiul în care persoana acuzată este privată provizoriu de libertate, cu respectarea normelor care îi reglementează regimul juridic, dar care poate fi calificată drept neloială și totodată de natură să violeze privilegiul persoanei acuzate împotriva autoincriminării. Potrivit doctrinei franceze (*E. Vergès, G. Vial, O. Leclerc*, op. cit., p. 355-356), *principiul liceității probelor* impune exigența ca *fiecare element de probă să fie obținut și administrat conform regulilor de drept.*

Această *„nouă conformitate"* se descompune în două „blocuri de liceitate". Primul este cel al probelor numite, pentru care legea a stabilit un regim juridic care trebuie astfel respectat. Al doilea guvernează toate probele numite și nenumite, reunind principii generale de drept, precum, respectarea vieții private, a secretelor juridic protejate, principiul drepturilor apărării, loialitatea, principiul procesului echitabil și, nu în ultimul rând, demnitatea umană. *Aceste principii fundamentează*, potrivit autorilor, *teoria generală a probelor* (*E. Vergès, G. Vial, O. Leclerc*, op. cit., p. 356).

„Distincția dintre liceitate și legalitate se înțelege în lumina dihotomiei dintre teoria generală a probelor și dreptul special al probelor" (*E. Vergès*, în *P. Beauvais, R. Parizot*, op. cit., p. 339), sau, altfel spus, între principii, norme și valori supraordonate dreptului formal, pe de o parte, și dispozițiile acestuia din urmă, pe de altă parte, care, prin derogare de la principiul libertății probelor, normează în materia mijloacelor de probă și a procedeelor probatorii. Astfel, *legalitatea reprezintă o componentă a liceității în sfera probelor numite* – referire *brevitatis causa*, dihotomia „numite-nenumite" vizând mijloacele de probă, iar nu probele însele – acestea fiind astfel supuse unui *dublu examen de liceitate* (*E. Vergès*, în *P. Beauvais, R. Parizot*, op. cit., p. 339), efectuat atât din perspectiva conformității cu principiile care fundamentează teoria generală a probelor, cât și a conformității cu normele care le definesc regimul juridic. Principiile, normele și valorile ce constituie pilonii teoriei generale a probelor în cadrul celui de al doilea „bloc de liceitate" au ca reper „limitele constituționale de aflare a adevărului" (în sens concordant, *H. Hinterhofer, B.P. Oshidari*, op. cit., p. 39), impuse de necesitatea respectării demnității umane și a protecției drepturilor fundamentale în obținerea și administrarea probelor într-o cauză penală. Prin urmare, în această evoluție conceptuală de la simpla cerință a conformității cu legea, *există două paliere eterogene de liceitate în materia probelor penale, care se află într-o relație de subordonare justificată de principiul constituționalității.*

Primul palier (corespondent celui de al doilea „bloc de liceitate"), *supraordonat, este cel al principiilor și normelor constituționale privind valorile supreme ale statului de drept.* Încălcarea exigențelor supraordonate de liceitate probatorie trebuie sancționată cu excluderea probei ilicite (neconstituționale), de regulă, prin intermediul contenciosului de constituționalitate al drepturilor fundamentale realizat de jurisdicțiile penale, pe cale incidentală (a se vedea *infra* comentariul art. 102). Particularitatea acestei specii de control jurisdicțional rezidă în aplicarea mecanismului sancționatoriu direct cu privire la proba ilicită, iar nu cu privire la actul cu funcție probatorie prin care aceasta a fost dispusă, obținută și/sau administrată, după caz.

Cel de *al doilea palier* (corespondent primului bloc de liceitate), subordonat primului, *este cel al normelor infraconstituționale de procedură penală ce conturează regimul juridic al admisibilității, administrării şi aprecierii probelor în procesul penal.* Încălcarea acestora este sancționată prin intermediul clasicului contencios în anulațiune al actelor cu funcție probatorie. Spre deosebire de prima categorie, în cazul acestei specii de probe ilicite (*probele nelegale*), mecanismul sancționatoriu constă în principal din nulitatea actului cu funcție probatorie, excluderea probei ilicite intervenind doar ca sancțiune derivată a nulității.

Tuturor *exigențelor de liceitate probatorie* sus evocate, dictate de principiul constituționalității, respectiv de principiul preeminenței dreptului, *le corespunde interdicția de a autoriza, dispune, obține, administra, aprecia şi/sau utiliza în orice formă probatorie derivată, o probă ilicită.*

Încălcarea acestei interdicții este sancționată, de regulă, prin intermediul regulilor (extrinseci) de excluziune probatorie, care acționează că veritabile arme procesuale menite să asigure în mod efectiv respectarea limitelor juridice ale aflării adevărului într-un stat de drept.

Totodată, alternativ regulilor de excluziune, care vizează prin definiție o probă obținută şi/sau administrată, încălcarea principiului liceității probatorii va fi sancționată cu inadmisibilitatea unei propuneri de probe, contrară exigențelor acestui principiu, sau, în cazul efectelor probatorii ilicite, cu neregularitatea actului de sesizare, ori cu reformarea hotărârii judecătoreşti care valorifică proba ilicită ca motiv de fapt.

Opinăm că sunt circumscrise palierului supraordonat al exigențelor de liceitate probatorie următoarele principii, norme şi valori constituționale: respectarea demnității umane, dreptul la viață familială şi privată, inviolabilitatea domiciliului, secretul corespondenței, dreptul la un proces echitabil – dreptul de acces la un tribunal independent, imparțial şi prevăzut de lege, publicitatea şi durata rezonabilă a procesului, respectiv alte drepturi fundamentale implicite recunoscute ca atare în jurisprudența Curții de la Strasbourg privind art. 6 parag. (1) CEDO, de pildă, egalitatea armelor – dublul grad de jurisdicție cu privire la fondul acuzației penale, respectarea drepturilor apărării specifice procesului echitabil, atât explicite – prezumția de nevinovăție, drepturile „minime" ale persoanei acuzate în materie penală consfințite de prevederile art. 6 parag. (3) CEDO – cât şi implicit consacrate de jurisprudența Curții de la Strasbourg – privilegiul împotriva autoincriminării, dreptul la tăcere, dreptul persoanei acuzate de a fi prezentă, dreptul de a participa etc. – şi, nu în ultimul rând, loialitatea. Toate acestea alcătuiesc dimensiunea constituțională a liceității în materia probelor penale, sau, altfel spus, reprezintă limite de natură constituțională ale aflării adevărului, care sunt supraordonate limitelor juridice infraconstituționale circumscrise palierului subordonat al exigențelor de liceitate formală.

Probele neconstituționale sunt probe ilicite din perspectiva palierului supraordonat al exigențelor de liceitate, în sensul că sunt autorizate, dispuse, obținute şi/sau administrate, după caz, cu încălcarea acestor exigențe. În mod distinct, pot exista *efecte probatorii neconstituționale* care fac obiectul altor mecanisme sancționatorii decât regulile de excluziune, atunci *când proba este licit obținută şi administrată, însă este apreciată contrar exigențelor superioare de liceitate* pe care le analizăm.

Probele nelegale sunt probe ilicite din perspectiva palierului subordonat al exigențelor de liceitate, în sensul că sunt autorizate, dispuse, obținute şi/sau administrate, după caz, cu încălcarea acestor exigențe.

Diferența esențială dintre probele neconstituționale şi probele nelegale transpare din mecanismul sancționatoriu incident, în sensul că, în vreme ce prima categorie vizează exclusiv probele, fără să producă invalidarea actelor cu funcție probatorie, în cazul celei de a doua categorii se produce în principal asanarea actelor cu funcție probatorie şi numai în mod derivat excluderea probelor nelegale.

Referitor la sfera de aplicare, *liceitatea trebuie respectată atât anterior, cât şi posterior obținerii, respectiv administrării probelor în procesul penal.*

- ***principiul loialității*** administrării probelor[1] este regula potrivit căreia este interzisă utilizarea oricărei strategii sau manopere ce are ca scop administrarea, cu rea-credință, a unui mijloc de probă sau care are ca efect provocarea comiterii unei infracțiuni în vederea obținerii unui mijloc de probă, dacă prin aceste mijloace se aduce atingere demnității persoanei, drepturilor acesteia la un proces echitabil sau la viață privată ori secretului profesional; astfel, sunt protejate implicit și alte drepturi fundamentale ale omului cum ar fi: dreptul la respectarea demnității umane (art. 3 din Convenția europeană), dreptul la un proces echitabil (art. 6 din Convenția europeană) ori dreptul la viață privată (art. 8 din Convenția europeană)[2]; așadar, legalitatea procedurilor nu constituie o garanție că și exigența de loialitate a fost respectată. În materia administrării probelor, în special în faza urmăririi penale, constatarea respectării normelor procedurale în obținerea probei nu atrage în toate cazurile și posi-

---

Lipsa de liceitate a unei probe nu trebuie confundată, ori echivalată, cu nelegalitatea actelor cu funcție probatorie, sau a hotărârii judecătorești care valorifică proba ca motiv de fapt, ori cu neregularitatea rechizitoriului, fără ca aserțiunea să implice excluderea acestor acte din sfera principiului liceității probatorii. Astfel fiind, liceitatea vizează, în egală măsură, autorizarea ori dispoziția organelor judiciare competente privind obținerea și administrarea probelor, obținerea efectivă, administrarea, aprecierea și/sau utilizarea probelor penale în orice formă probatorie derivată. Altfel spus, liceitatea probatorie nu privește doar constituirea dosarului probatoriu al unei cauze penale, ea vizând în egală măsură și aprecierea probelor. În caz contrar, s-ar ajunge la o deturnare a principiului analizat de la scopul său, întrucât un efect probatoriu contrar dreptului est cel puțin la fel de nociv ca și o probă obținută și/sau administrată ilicit, ambele având aptitudinea de a submina liceitatea probatorie a procesului penal.

Astfel fiind, noțiunea de liceitate probatorie constituie hiperonimul adecvat și riguros conceptual ce reunește cumulul de exigențe pe care principiul constituționalității și principiul preeminenței dreptului le impun în materia probelor penale.

Pentru considerentele ce preced, opinăm că, *principiul liceității probatorii impune exigența ca autorizarea, dispunerea, obținerea, administrarea, aprecierea și/sau utilizarea probelor în orice formă probatorie derivată în procesul penal să fie conformă cu dreptul, din perspectiva ambelor paliere de principii și norme care guvernează liceitatea.*

[1] În doctrină (*J. Pradel*, Procédure pénale, 10ème édition, Cujas, Paris, 2000, p. 390-391) s-a arătat că deși neprevăzut de lege, principiul loialității a fost „descoperit" de jurisprudență în vederea respectării eticii judiciare. În privința definirii noțiunii s-a apreciat că, față de complexitatea ei, este mai simplu de a o caracteriza prin contrariul acesteia: este neloial ca organele judiciare să folosească procedee neconforme principiilor fundamentale ale ordinii juridice în scopul obținerii mijloacelor de probă. Alții autori (*S. Guinchard, J. Buisson*, Procédure pénale, op. cit., p. 433) au considerat că principiul loialității are ca obiect interzicerea impusă celui ce administrează probatoriul de a utiliza procedee neloiale, tertipuri sau strategeme.

[2] În literatura de specialitate (*M. Franchimont*, Loyauté, Proportionnalité, et procès équitable, în Les droits de l'Homme au seuil du troisiéme millénaire. Mélanges en hommage à Pierre Lambert, Bruylant, Bruxelles, 2000, p. 377-378) s-a arătat că loialitatea nu corespunde noțiunii de „caracter echitabil al procesului", prevăzută de art. 6 parag. 1 din Convenția europeană sau de art. 14 din Pact. În esență, loialitatea nu privește decât modalitatea de administrare a probelor. În schimb, aprecierea caracterului echitabil al procesului presupune un examen de ansamblu al procedurii. Analiza este astfel mai largă decât cea a legalității sau a loialității administrării probei. De fapt, judecătorul ar putea să excludă un mijloc de probă nelegal sau neloial administrat, dar să considere că în ansamblul său procedura este echitabilă, cu excepția cazului în care neloialitatea a fost astfel încât a viciat întreaga procedură, a încălcat dreptul la apărare și principiile procesului echitabil.

bilitatea folosirii probei, fiind necesar a se examina în continuare dacă organele judiciare au acţionat în mod loial;

- termenul „loialitate", derivat din adjectivul latin *legalis*, are în limbajul modern o conotaţie esenţialmente morală; astfel, el evocă ansamblul ideilor de încredere, fidelitate şi onestitate, uneori raportate la cea de legitimitate[1];

- ***loialitatea*** este o trăsătură a acţiunii de strângere a probelor, ce are ca scop pronunţarea unei hotărâri penale legitime, cu respectarea drepturilor omului şi a demnităţii actului de justiţie[2];

- loialitatea decurge din dreptul la un proces echitabil şi implică o anumită „moralitate procedurală"[3] a organelor de urmărire penală în activitatea de strângere a probelor aptă de a asigura credibilitatea actului de justiţie şi aflarea adevărului; astfel, organele judiciare nu trebuie să pună în balanţă eficacitatea procedurilor şi loialitatea procesuală, pentru a decide care dintre acestea urmează a fi sacrificată pentru aflarea adevărului, indiferent de natura sau gravitatea infracţiunii investigate;

- loialitatea procesuală se înfăţişează a fi şi un principiu corector al principiului libertăţii probelor, astfel cum acesta rezultă din art. 97 alin. (1) C.proc.pen. care permite folosirea oricăror mijloace de probă care nu sunt interzise de lege; geometria variabilă a acestui principiu impune o analiză atentă a fiecărei cauze în parte în scopul surprinderii particularităţilor strategiilor utilizate de organele de urmărire penală pentru a se putea stabili existenţa sau nu a unei activităţi judiciare loiale. În acest cadru, consider că ipotezele la neloialitate a procedurilor trebuie reţinute în acord cu dezlegările doctrinare de mai sus şi cu jurisprudenţa CtEDO în materie, astfel că art. 101 C.proc.pen. trebuie considerat o instituţie vie, adaptabilă pe cale de dezvoltare jurisprudenţială tuturor ipotezelor de neloialitate procedurale, nu doar cazurilor strict delimitate de legea internă. Astfel, protecţia drepturilor fundamentale impune o interpretare evolutivă a art. 101 C.proc.pen.;

Loialitatea administrării probelor este consacrată în art. 101 C.proc.pen. care prevede că:

a) ***este oprit a se întrebuinţa violenţe, ameninţări ori alte mijloace de constrângere, precum şi promisiuni sau îndemnuri în scopul de a se obţine probe;*** astfel, este

---

[1] *Ph. Couvreur*, Réflexions sur la „loyauté" dans les rapports judiciaires internationnaux, în La Loyauté. Mélanges offerts à Ettienne Cerexhe, Edition Larcier, 1996, p. 67.

[2] *P. Bouzat*, La loyauté dans la recherche des preuves, Mélanges Hugueney, Sirey, Paris, 1964, p. 172. În studiul „Les transformations de l'administration de la preuve pénale: perspectives comparées", elaborat sub coordonarea profesorului *G. Guidicelli-Delage*, Université Paris I, decembrie 2003, s-a arătat că *„din punct de vedere filozofic, obiectivele procedurii penale – adevăr, legitimitate, eficacitate – în serviciul cărora se află proba, relevă tensiunea internă, legitimitatea putând constitui o piedică în calea căutării adevărului şi a eficacităţii sau, invers, eficacitatea putând avea drept rezultat fie obiectivarea adevărului, fie desfigurarea sa etc." Pentru o analiză detaliată a principiului loialităţii, a se vedea E. Boursier, Le principe de la* loyauté de la preuve en droit processuel, Dalloz, Nouvelle bibliothèque des thèses, vol. XXIII, 2003, p. 133-316; *P. Lemoine*, La loyauté de la preuve, studiu disponibil online (*www.courdecassation.fr*).

[3] Pentru o analiză detaliată a legăturii dintre loialitate şi morala procedurală, a se vedea *F. Desportes, L. Lazerges-Cousquer*, op. cit., p. 396 şi urm.

stipulată o interdicţie absolută de folosire a unor acte de constrângere fizică sau psihică ori a altor manopere neloiale (promisiuni sau îndemnuri) în scopul de a se obţine probe (de pildă, organele judiciare trebuie să asigure climatul necesar audierii care să nu determine persoana audiată să dea declaraţii după dictare, ori ca urmare a unor întrebări tendenţioase ale căror răspunsuri sunt consemnate incomplet sau în condiţii de oboseală excesivă, ori sub imperiul constrângerii);

- nu poate fi reţinută această ipoteză de neloialitate în baza unor supoziţii, prezumţii ori aprecieri subiective, sau în situaţiile în care existenţa unei constrângeri este rezultată din modul de punere în aplicare a mandatului de aducere, anterior audierii persoanei vizate de mandat; deopotrivă, nu se poate reţine neloialitatea declaraţiilor luate unor martori care beneficiază ori pot beneficia în urma acestora de efectul unor cauze de nepedepsire sau de reducere a pedepsei, însă aceste beneficii de drept substanţial urmează a fi evaluate din perspectiva credibilităţii martorului şi a valorii probante a acestei declaraţii; tot astfel, notificarea persoanei audiate cu privire la consecinţele juridice ale nerelatării adevărului nu constituie în sine o formă a neloialităţii procesuale;

- poate prezenta relevanţă pentru evaluarea acestui caz de neloialitate procesuală audierea sau vizionarea înregistrărilor audio-video efectuate în cursul urmăririi penale;

- încălcarea interdicţiei prevăzute de art. 101 alin. (1) C.proc.pen. atrage ***excluderea automată a probelor***, vătămarea procesuală fiind prezumată absolut şi considerată *ope legis* ca fiind iremediabilă; sancţiunea excluderii este astfel subsumată unei ***nulităţii absolute virtuale***, deoarece este suficientă dovedirea procedeului neloial pentru a se reţine incidenţa nulităţii absolute[1].

---

[1] *În acest sens*, în considerentele DCC nr. 802/2017, Curtea Constituţională a apreciat că „în cazul principiului loialităţii administrării probelor legiuitorul foloseşte expresii prohibitive în mod absolut [*«este oprit a se întrebuinţa (...)», «nu pot fi folosite (...)», «este interzis (...)»*], similar ipotezei probelor obţinute prin tortură, precum şi probelor derivate din acestea [*„nu pot fi folosite (...)"*]. Cu alte cuvinte, mijloacele de constrângere enumerate în art. 101 alin. (1) C.proc.pen., tehnicile de ascultare care afectează conştienţa persoanei [art. 101 alin. (2) C.proc.pen.], provocarea unei persoane să săvârşească ori să continue săvârşirea unei fapte penale, în scopul obţinerii unei probe [art. 101 alin. (3) C.proc.pen.], ca şi folosirea torturii în obţinerea probelor [art. 102 alin. (1) C.proc.pen.] *atrag nulitatea absolută a mijlocului de probă astfel obţinut, consecinţa fiind excluderea necondiţionată a probei* (s.n. M.U.). Curtea constată că nerespectarea interdicţiei absolute statuate în cuprinsul normelor procesual penale ale art. 102 alin. (1) C.proc.pen. – potrivit căreia probele obţinute prin tortură, precum şi probele derivate din acestea nu pot fi folosite *«în cadrul procesului penal»* – şi a dispoziţiilor art. 101 alin. (1)-(3) C.proc.pen. privind interzicerea explicită a administrării probelor prin practici neloiale *atrage nulitatea absolută a actelor procesuale şi procedurale prin care probele au fost administrate şi excluderea necondiţionată a probei în faza camerei preliminare*". Această optică a fost menţinută de Curtea Constituţională, care în *DCC nr. 633/2018* a arătat că: „Administrarea probelor cu încălcarea principiului loialităţii, reglementat la art. 101 C.proc.pen., principiu circumscris principiului legalităţii, duce la constatarea nulităţii absolute a acestora, la fel cum administrarea probelor cu încălcarea dispoziţiilor art. 102 alin. (1) C.proc.pen. atrage aceeaşi sancţiune. În celelalte situaţii sunt incidente dispoziţiile privind nulitatea absolută sau relativă, după caz. Principiul loialităţii administrării probelor se subsumează principiului legalităţii, însă principiul legalităţii nu se rezumă la primul, având o sferă de incidenţă mai largă".

Conform procesului-verbal de constatare a infracţiunii flagrante din 7.03.2016, inculpata a introdus un fragment de hârtie de culoare portocalie în cavitatea bucală „şi a încercat să-l distrugă prin mestecare. Acest fapt nu a reuşit datorită intervenţiei unui lucrător de poliţie judiciară care a determinat-o prin blocarea maxilarului să scoată fragmentul de hârtie".

Instanţa a constatat că inculpata nu a făcut dovada că ar fi formulat plângere împotriva poliţistului al cărui comportament îl consideră contrar art. 3 din Convenţie, că nu există dovada că ar fi declanşată la acest moment o anchetă penală care să stabilească faptul că inculpatei i s-ar fi cauzat un tratament degradant prin forţarea maxilarului pentru a fi scos bileţelul pe care, potrivit procesului-verbal de constatare a infracţiunii flagrante din 7.03.2016, l-a introdus în cavitatea bucală.

Ţinând seama de circumstanţele concrete menţionate în procesul-verbal de constatare a infracţiunii flagrante din 7.03.2016, judecătorul a considerat că, în concret, inculpata nu a fost supusă unui tratament degradant. Astfel, prin acţiunea spontană a lucrătorului de poliţie judiciară nu s-a urmărit înjosirea inculpatei, ci s-a urmărit conservarea unui corp delict, în condiţiile în care prin acţiunea inculpatei s-a apreciat că se urmărea distrugerea acestuia prin mestecare, nemaifiind posibilă recuperarea bileţelului pe altă cale, în acel moment nefiind identificată o altă metodă mai puţin intrusivă; astfel cum rezultă din înregistrarea video, această acţiune a durat aprox. 5 secunde şi a constat doar în împiedicarea inculpatei să mestece înscrisul, aceasta scoţându-l din gură de bună-voie zâmbind, la cererea organului de urmărire penală.

În raport de cele expuse mai sus, Judecătorul consideră că în concret nu a existat un nivel de suferinţă sau de umilire a inculpatei de o asemenea intensitate care să poată fi considerat tratament degradant.

În ceea ce priveşte depunerea la dosar de către inculpată a biletului de trimitere, se observă că acesta datează din 7.06.2016 şi menţionează că inculpata prezintă modificări de ocluzie şi ale articulaţiei temporo-mandibulare, recomandându-se consult de specialitate. În consecinţă, nu se poate susţine că există vreo legătură de cauzalitate, după 3 luni de la data flagrantului, între acţiunea de blocare a maxilarului şi modificările de ocluzie şi ale articulaţiei temporo-mandibulare *(C.A. Bucureşti, secţia a II-a penală, încheierea nr. 70 din 24 februarie 2017, în Cpp Ad. 3, p. 247).*

În ceea ce priveşte *avertismentul dat de procuror martorului* în sensul că, dată fiind atitudinea sa în timpul audierii – refuzul de a răspunde la întrebări prin tăceri îndelungate, se poate produce schimbarea calităţii sale în cauză din martor în suspect, judecătorul a constatat că acesta se înscrie în prevederile legale, procurorul informându-l pe martor asupra consecinţelor conduitei sale: în situaţia în care organul de urmărire penală constată că sunt indicii de săvârşire a infracţiunii de mărturie mincinoasă, martorul poate dobândi calitatea de suspect *(C.A. Bucureşti, secţia a II-a penală, încheierea nr. 70 din 24 februarie 2017, în Cpp Ad. 3, p. 251).*

b) ***nu pot fi folosite metode sau tehnici de ascultare care afectează capacitatea persoanei de a-şi aminti şi de a relata în mod conştient şi voluntar faptele care constituie obiectul probei;***

- art. 101 alin. (2) C.proc.pen. constituie un impediment absolut la administrarea probelor în modalităţile explicit prevăzute de lege; interdicţia se aplică chiar dacă persoana ascultată îşi dă consimţământul la utilizarea unei asemenea metode sau tehnici de ascultare (de pildă, în ipoteza în care un martor îşi dă consimţământul să fie ascultat după ce a fost hipnotizat de un specialist hipnolog);

- tot astfel, un specialist nu poate întocmi un raport de constatare sau de expertiză cu privire la aspectele constatate de acesta pe parcursul audierii unei persoane atunci când acesta a fost cel care a contribuit la folosirea de metode sau tehnici de ascultare care afectează capacitatea persoanei de a-şi aminti şi de a relata în mod conştient şi voluntar faptele care constituie obiectul probei [de pildă, un hipnolog care a procedat la hipnotizarea unui martor sau a persoanei vătămate (care în prealabil consimţiseră să fie supuse hipnozei) nu poate întocmi un raport de constatare sau de expertiză cu privire la relatările persoanei ascultate, situaţiile şi împrejurările pe care persoana ascultată nu şi le poate aminti conştient, dar care pot fi relevate ca urmare a hipnozei neintrând în domeniul de aplicare al constatărilor sau expertizelor];

- această ipoteză de neloialitate poate fi valorificată şi în cazurile în care sunt depăşite limitele unei provocări loiale la probă, când relatarea martorului sau a acuzatului nu este conştientă şi voluntară;

- încălcarea acestei interdicţii atrage ***excluderea automată a probelor***, vătămarea procesuală fiind prezumată absolut şi considerată *ope legis* ca fiind iremediabilă; sancţiunea excluderii este astfel subsumată unei nulităţi absolute virtuale, deoarece este suficientă dovedirea procedeului neloial pentru a se reţine incidenţa ***nulităţii absolute virtuale.***

Măsura de supraveghere tehnică poate fi dispusă nu doar pentru fapte viitoare, ci şi pentru infracţiuni consumate chiar cu ani în urmă. În această din urmă situaţie, ea trebuie valorificată într-o manieră loială şi doar atunci când în „acea" convorbire – interceptată – referirile la fapte întâmplate cu ceva ani în urmă sunt voluntare – ca aduceri aminte – sau când există indicii temeinice că persoanele implicate în discuţia respectivă încearcă să acopere urmele acelor fapte sau să îngreuneze bunul mers al urmăririi penale – despre care însă ar trebui să aibă cunoştinţă că a fost începută (...) *Din întreaga discuţie purtată reiese în mod evident că* ***P.I.C. a fost presat şi dirijat „să-şi amintească" despre acele sponsorizări şi că relatarea lui – presărată de mai multe replici de genul „nu ştiu", „nu-mi aduc aminte" – a fost afectată de insistenţa şi perseverenţa martorului V.I.*** Pentru a inspira siguranţă în valorificarea probelor în aflarea adevărului, folosirea tehnicilor speciale de supraveghere nu trebuie „dublată" de martori care să forţeze declaraţii ale unor persoane supuse supravegherii despre fapte realizate cu ani în urmă şi despre care persoana supravegheată nu relatează singură, în mod conştient, liber şi voluntar. În acest sens este şi legislaţia noastră şi cea europeană, toate consacrând principiul loialităţii administrării probelor [art. 101 alin. (2) C.proc.pen.], principiu încălcat evident cu referire la

convorbirea ambientală din data de 19 februarie 2016. În consecinţă, judecătorul constată proba nelegal obţinută şi urmează să o excludă *(Trib. Bucureşti, secţia penală, încheierea din 15 decembrie 2016, în C. Ghigheci, Cereri şi excepţii de cameră preliminară, vol. II, op. cit., p. 67).*

c) ***este interzis organelor judiciare penale sau altor persoane care acţionează pentru acestea să provoace o persoană să săvârşească ori să continue săvârşirea unei fapte penale, în scopul obţinerii unei probe;*** provocarea constă într-o atingere gravă loialităţii procedurii care conduce la excluderea automată a probelor neloial administrate; şi în acest caz ***excluderea este automată şi subsumată unei nulităţi absolute virtuale.***

- în doctrină[1] s-a susţinut că se impune evaluarea loialităţii procesuale cel puţin prin raportare la următoarele noţiuni:

i) manoperele neloiale care constituie un mod de deturnare a procedurilor prevăzute de lege în scopul obţinerii de probe în mod facil, prin evitarea constrângerilor procedurale de drept comun (de pildă, în cadrul unei anchete efectuate în mod obligatoriu de procuror, obţinerea de informaţii de la o persoană privată de libertate de către un poliţist prin câştigarea încrederii deţinutului în drumul parcurs de la sediul organului judiciar până la locul de deţinere, în condiţiile în care audierea acestuia nu poate fi realizată decât de procuror în prezenţa unui apărător);

ii) stratagemele poliţieneşti constând în acte pozitive ale organelor de urmărire penală apte de a înşela încrederea unei persoane în scopul obţinerii în mod neloial de probe; de exemplu, într-o decizie pronunţată la data de 7 ianuarie 2014 de Curtea de Casaţie franceză s-a considerat că punerea în practică în mod conjugat a măsurii reţinerii, a plasării acuzaţilor în celule alăturate şi a dispunerii înregistrării ambientale a discuţiilor purtate de aceştia constituie o stratagemă prin care s-a urmărit provocarea unei discuţii între persoanele private de libertate în scopul de a fi utilizată ca probă; a fost considerat că această stratagemă are natura unui procedeu neloial în administrarea probelor, care a condus ca una dintre persoanele private de libertate să se autoincrimineze, fapt ce a avut drept consecinţă încălcarea dreptului la un proces echitabil şi a principiului loialităţii probei; astfel, instanţa supremă franceză a considerat că prin cumulul unor măsuri aparent legale, organele de urmărire penală au folosit o stratagemă prin care s-a ajuns la încălcarea dreptului la tăcere al acuzaţilor privaţi de libertate;

iii) provocarea la comiterea de infracţiuni în scopul obţinerii de probe. Provocarea constituie, în esenţă, tot o stratagemă poliţienească (în literatura de specialitate fiind deseori denumită provocarea poliţienească); tratarea distinctă este însă necesară, ca urmare a anvergurii afectării loialităţii procedurale prin această stratagemă prin care organele statului determină a persoană să comită o infracţiune pe care ulterior o investighează. Trebuie subliniat încă de pe acum că, dacă provocarea (determinarea) la comiterea unei infracţiuni în scopul obţinerii de probe constituie un procedeu neloial, provocarea la probă în scopul constatării comiterii unei infracţiuni nu este, în sine, aptă să conducă la reţinerea neloialităţii procedurii.

---

[1] *E. Veges, G. Vial, O. Leclerc*, Droit de la preuve, P.U.F., Paris, 2015, p. 382-386.

- manoperele şi stratagemele neloiale pot conduce prin ele însele la încălcarea unor drepturi fundamentale fie de natură substanţială (demnitatea umană, viaţa privată), fie de natură procedurală (dreptul la un proces echitabil în componenta referitoare la respectarea dreptului la tăcere şi a privilegiului împotriva autoincriminării).

5.2. Provocarea

- este interzis organelor judiciare penale sau altor persoane care acţionează pentru acestea (de pildă, martori colaboratori), *să provoace* o persoană să săvârşească ori să continue comiterea unei fapte penale, în scopul obţinerii unei probe;

- ***provocarea*** reprezintă acţiunea neloială realizată în scopul obţinerii de probe, constând în determinarea cu ştiinţă a unei persoane să comită o infracţiune (agentul provocator se află, practic, din punctul de vedere al dreptului substanţial, în postura instigatorului care determină o persoană să ia o rezoluţie infracţională) sau să continue săvârşirea unei infracţiuni; astfel, provocarea constituie una dintre sursele nulităţilor în procesul penal care are ca efect subsecvent excluderea probelor obţinute ca urmare a provocării;

- raţiunea interdicţiei provocării săvârşirii unei infracţiuni constă în aceea că ***statul, prin agenţii săi, nu poate să-şi depăşească competenţa de a aplica legea***, prin instigarea unei persoane să comită o infracţiune, pe care altfel nu ar fi comis-o, pentru ca apoi să declanşeze împotriva acestei persoane mecanismele procesului penal, în vederea tragerii la răspundere[1]; sunt astfel create limite ale exercitării activităţilor de urmărire penală în cadrul unei anchete pro-active, în vederea protecţiei cetăţenilor împotriva provocărilor provenite de la agenţii statului, precum şi în scopul protecţiei integrităţii sistemului justiţiei penale, care altfel ar fi compromisă dacă instanţele ar trebui să ţină seama de probele rezultate din aceste practici, vădit inacceptabile, ale reprezentanţilor statului însărcinaţi cu aplicarea legii[2]. Totodată, se asigură credibilitatea sistemului de justiţie penală şi se garantează principiului aflării adevărului;

- analiza jurisprudenţei CtEDO [cauza *Bannikova v. Russia*, hotărârea din noiembrie 2010, cauza *Matanović c. Croaţiei*, hotărârea din 4 aprilie 2017, cauza *Ramanauskas c. Lituaniei (nr. 2)*, hotărârea din 20 februarie 2018] relevă faptul că instanţa de contencios european foloseşte **două teste pentru verificarea existenţei provocării**:

1. ***testul substanţial al provocării în cadrul căruia se verifică dacă organele de urmărire penală au avut un comportament „esenţial pasiv" prin raportare la:***

a) *motivele pe care acestea le-au avut pentru a porni investigaţia (inclusiv atunci când aceasta implică o operaţiune sub acoperire)*; în special, trebuie verificat dacă până la momentul intervenţiei organelor judiciare au existat *suspiciuni obiective cu privire la implicarea* acuzatului în activităţi infracţionale ori *la predispoziţia acestuia de a fi implicat* în activităţi infracţionale;

b) *comportamentul organelor de urmărire penală pe durata investigaţiei* pentru a stabili dacă acestea au exercitat o asemenea influenţă asupra acuzatului care a condus de la provocarea acestuia la comiterea unei infracţiuni pe care altfel nu ar fi comis-o, în

---

[1] A se vedea *A. Ashworth, M. Redmayne*, The criminal process, Oxford University Press, 2007, p. 260.

[2] Idem, p. 261.

scopul de a obţine probe şi a formula acuzaţia penală; atunci când activitatea organelor de urmărire penală a constat în asistarea şi coordonarea unei persoane pentru ca aceasta să înregistreze comiterea unei infracţiuni de către o altă persoană, factorul determinant va fi comportamentul celor două persoane în cauză.

c) *standardul legislativ*, fiind necesar să existe o legislaţie clară şi previzibilă în materia autorizării măsurilor investigative, inclusiv în scopul supravegherii lor.

2. *testul procedural al provocării* constituie al doilea pas al analizei loialităţii procedurii în care se examinează modalitatea în care ***instanţele naţionale*** au analizat apărările acuzatului prin care a invocat existenţa provocării; astfel se va proceda la:

a) analiza modului în care instanţele naţionale au verificat incidenţa în cauză a sancţiunii excluderii probelor neloial administrate invocate de acuzat în urma unei proceduri adversiale, aprofundate, cuprinzătoare şi concludente cu asigurarea egalităţii armelor;

b) audierea investigatorilor sub acoperire sau a altor martori care pot depune mărturie cu privire la problematica provocării cu asigurarea posibilităţii ca apărarea să le poată adresa întrebări.

- nu în toate cazurile în care se invocă provocarea Curtea Europeană procedează la o analiză în doi paşi utilizând ambele teste. Astfel, în toate cauzele evaluarea respectării dreptului la un proces echitabil va începe cu analiza ***testului substanţial***. Dacă se reţine cu suficientă certitudine că organele de urmărire penală au acţionat de o manieră pasivă şi nu l-au provocat pe reclamant să comită o infracţiune, Curtea Europeană nu mai procedează şi la analiza *testului procedural*, deoarece constată că probele obţinute în urma investigaţiei puteau fi folosite în procesul penal şi nu ridicau probleme din perspectiva respectării dreptului la un proces echitabil. În situaţia în care, în urma aplicării testului substanţial, se constată *existenţa unei provocări* incompatibile cu dispoziţiile art. 6 parag. 1 CEDO ori atunci când Curtea Europeană constată că nu se poate reţine cu suficientă certitudine existenţa unui comportament procesual loial (fie din cauza lipsei informaţiilor de la dosarul cauzei, ori a nedivulgării acestora de către autorităţile naţionale sau din pricina contradicţiilor dintre părţi în interpretarea situaţiilor de fapt) se va trece la pasul al doilea constând în evaluarea ***testului procedural***;

- metodologia de analiză în cazul provocării se încadrează în modul de evaluare a echitabilităţii procedurii utilizat de către Curtea de la Strasbourg, potrivit căruia încălcarea unor reguli procedurale ori a unui drept garantat de CEDO nu conduce *per se* la constatarea încălcării caracterului echitabil al procesului penal, ci impune a se evalua dacă procedura este echitabilă în ansamblu;

- analiza graduală folosită de instanţa de contencios european prin verificarea prioritară a testului substanţial, iar apoi a testului procedural, nu poate fi transplantată *in abstracto* în dreptul intern, pentru cel puţin două considerente: **a.** în faza de cameră preliminară judecătorul nu procedează la analiza prioritară a testului substanţial, deoarece în prealabil trebuie stabilit dacă se impune sau nu administrarea de probe cu privire la neloialitatea procedurilor în cursul urmăririi penale, care constituie o aplicare a testului procedural; **b.** în ipoteza în care cauza trece în faza de judecată, nu se mai poate pune în discuţie legalitatea actelor de urmărire penală, însă în urma administrării probelor în condiţii de contradictorialitate, publicitate şi oralitate, reţinerea existenţei provocării va conduce la concluzia lipsei de fiabilitate a probelor administrate;

- procedura analizei provocării trebuie să ţină seama de faptul că faza procesuală a camerei preliminare permite numai o analiză de ansamblu a echitabilităţii procedurii în cursul urmăririi penale, iar standardul de protecţie a acestui drept fundamental este în dreptul intern superior standardului minimal CEDO, astfel cum vom arăta în continuare;

- înainte de a proceda la evaluarea loialităţii procedurilor în aplicarea ***testului substanţial al provocării*** judecătorul trebuie să procedeze la administrarea în condiţii de contradictorialitate a oricăror probe relevante şi utile pentru a determina dacă a existat sau nu act de provocare; sarcina probei este împărţită, parchetul neputând sta în pasivitate şi critica apărările inculpatului; astfel, deşi *ab initio* sarcina probei aparţine celui care invocă provocarea, nu este necesar ca acesta să dovedească dincolo de orice îndoială rezonabilă că a existat un act de provocare; în măsura în care judecătorul constată că a fost dovedită existenţa unei suspiciuni rezonabile cu privire la neloialitatea procedurilor şi faptul că apărările inculpatului formulate în acest sens nu sunt improbabile, va trebuie să verifice dacă parchetul a probat faptul că a acţionat în mod loial; practic, standardul de probă specific pentru încuviinţarea unei ingerinţe în libertatea persoanei ori în dreptul la viaţă privată este cel care se aplică şi în această materie cu privire la obiectul probei provocării; inversarea sarcinii probei din momentul în care există o suspiciune rezonabilă cu privire la existenţa provocării rezultă în mod explicit din jurisprudenţa Curţii Europene [cauza *Ramanauskas c. Lituaniei (nr. 2)*, parag. 61] în care s-a arătat că „ţine de obligaţia organelor de urmărire penală de a demonstra faptul că nu a existat o provocare, dacă alegaţiile inculpatului nu sunt în totalitate neverosimile. În absenţa unor asemenea dovezi, este obligaţia autorităţilor judiciare să examineze circumstanţele cauzei şi să întreprindă acţiunile necesare pentru stabilirea adevărului în vederea determinării dacă a fost sau nu vreo provocare"; lipsa evaluării apărării credibile a inculpatului cu privire la existenţa provocării de către instanţele de judecată a fost considerată de CtEDO ca aducând atingere echitabilităţii procedurii;

Din perspectiva testului substanţial se poate reţine existenţa unei activităţi pasive a organelor de urmărire penală care nu relevă o provocare dacă sunt întrunite cumulativ următoarele **condiţii**:

(i) să existe o suspiciune rezonabilă[1] ***că o persoană participă la o infracţiune sau pregăteşte săvârşirea unei infracţiuni ori are o predispoziţie de a se implica în activităţi infracţionale***[2];

---

[1] În jurisprudenţa CtEDO s-a constatat că autorităţile naţionale nu au avut motive să considere că o anumită persoană era implicată în traficul de droguri atunci când acesta nu avea antecedente penale, nu făcea obiectul vreunei alte investigaţii şi nu exista vreo probă care să sugereze că avea o predispoziţie de a deveni parte în vânzarea de droguri până la momentul intervenţiei organelor de urmărire penală (cauzele *Teixeira de Castro c. Portugaliei, Edwards şi Lewis c. Marii Britanii, Khudobin c. Rusiei, Bannikova c. Rusiei, Pyrgiotakis c. Greciei*). S-a considerat a fi un indiciu al unei activităţi infracţionale anterioare ori a intenţiei de a se implica într-o activitate infracţională faptul că reclamantul era familiar cu preţul drogurilor şi avea abilitatea de a procura droguri în scurt timp (*Shannon c. Marii Britanii*) sau câştigul financiar pe care reclamantul urmărea să îl obţină din tranzacţia ilicită (cauzele *Khudobin c. Rusiei, Bannikova c. Rusiei*).

[2] În doctrină (*A. Ashworth*, Testing Fidelity to Legal Values: Official Involvement and Criminal Justice, în *S. Shute, A. Simester*, Criminal Law Theory: Doctrines of the General

- suspiciunea rezonabilă trebuie să rezulte din datele sau probele existente în cauză; predispoziţia de a se implica în activităţi infracţionale relevată în jurisprudenţa CtEDO sau testul doctrinal *„dispus şi pregătit"* să se implice în activităţi infracţionale trebuie interpretat în legătură cu noţiunea de pregătire sau de săvârşire a unei infracţiuni la care fac referire dispoziţiile procedurale interne în materia metodelor speciale de cercetare;

- va fi neloială acţiunea organelor judiciare în absenţa oricărei suspiciuni rezonabile, chiar dacă în urma acesteia a rezultat comiterea unei infracţiuni. Astfel, confirmarea ulterioară a utilităţii acţiunii investigative nu este suficientă pentru a dovedi lipsa provocării, deoarece absenţa existenţei unei suspiciuni rezonabile cu privire la pregătirea sau comiterea unei infracţiuni relevă atât caracterul *ab initio* arbitrar al acţiunii organelor judiciare, cât şi nelegalitatea procedeului probatoriu al participării autorizate la anumite activităţi prevăzut de art. 150 C.proc.pen.; aceasta este şi motivul pentru care Codul de procedură penală stipulează necesitatea existenţei unei suspiciuni rezonabile cu privire la pregătirea sau săvârşirea unei infracţiuni drept condiţie pentru folosirea procedeului probator al participării autorizate la anumite activităţi, respectiv, pentru autorizarea folosirii investigatorilor sub acoperire ori a colaboratorilor. În acelaşi scop, Codul de procedură penală impune ca ordonanţele prin care sunt autorizate tehnicile speciale de cercetare să fie motivate cu indicarea îndeplinirii tuturor condiţiilor prevăzute de lege;

- existenţa unei suspiciuni rezonabile cu privire la pregătirea sau comiterea unei infracţiuni nu conduce, per se, la concluzia loialităţii activităţilor investigative; chiar şi în condiţiile în care există o suficientă bază factuală pentru a suspecta pregătirea sau comiterea unei infracţiuni, organele de urmărire penală nu sunt dezlegate de obligaţia de a nu depăşi limitele unei investigaţii de bună-credinţă prin care se urmăreşte crearea unei oportunităţi „obişnuite" de a comite o infracţiune, netrebuind să aibă o atitudine „activă" care să determine persoana „inactivă" să săvârşească o infracţiune; şi în acest caz, organele judiciare trebuie doar să-i ofere făptuitorului o *„tentaţie obişnuită"*, o oportunitate ce nu are caracter excepţional de a încălca legea, în cadrul unui joc de roluri disimulat în vederea „observării pasive" a comportamentului acestuia; în cazul în care persoana suspectată de implicare în activităţi infracţionale cedează „tentaţiei" şi comite fapta, probele astfel culese nu pot fi apreciate că sunt obţinute prin provocare, activitatea organelor judiciare fiind desfăşurată în scopul exclusiv al culegerii de probe, iar nu în direcţia incitării neloiale la comiterea unei fapte infracţionale.

(ii) activitatea organelor de urmărire penală sau a colaboratorilor acestora să fi fost autorizată în condiţiile legii (care trebuie să satisfacă standardele de claritate şi previzibilitate); analiza procedeelor investigative criticate ca fiind provocatorii în contextul folosirii unor metode speciale de cercetare impune analiza şi în acest caz a testului proporţionalităţii şi subsidiarităţii;

Part, Oxford University Press, 2002, p. 322) s-a subliniat necesitatea de a trata cu prudenţă predispoziţia de a comite noi infracţiuni prin raportare la trecutul infracţional al unei persoane, propunându-se mai degrabă o analiză a comportamentului actual al acesteia pentru a se stabili *dacă este dispusă şi pregătită* să se implice în activităţi infracţionale.

(iii) agenţii statului sau colaboratorii acestora să fi acţionat cu bună-credinţă şi să nu fi făcut altceva decât să ofere făptuitorului o oportunitate (o ocazie obişnuită care nu are caracter excepţional) de a comite o infracţiune[1]**;** la evaluarea caracterului obişnuit al oportunităţii sau, mai exact, a lipsei caracterului extraordinar al oportunităţii, opinăm că trebuie să fie avuţi în vedere şi următorii *factorii expuşi exemplificativ de Curtea Supremă a Canadei în cauza R. c. Mack*[2], după cum urmează: **1.** natura infracţiunii investigate şi existenţa altor mijloace sau tehnici pe care organele de urmărire penală le puteau folosi în investigaţie; **2.** dacă o persoană medie, având atât calităţile, cât şi slăbiciunile acuzatului, aflat în poziţia acestuia ar fi fost tentat să comită o infracţiune; **3.** persistenţa şi numărul de încercări realizate de organele de urmărire penale înainte ca acuzatul să fi consimţit la comiterea infracţiunii; **4.** tipul de îndemnuri folosite de organele de urmărire penală: premii, acte de inducere în eroare, tertipuri etc.; **5.** momentul la care se plasează intervenţia organelor statului, în special dacă organele de urmărire penală au instigat la comiterea infracţiunii ori s-au implicat în cadrul unei activităţi infracţionale aflate în desfăşurare; **6.** dacă comportamentul organelor de urmărire penală a implicat exploatarea trăirile umane cum ar fi emoţiile, compasiunea, simpatia, prietenia; **7.** dacă organele de urmărire penală au exploatat o anumită vulnerabilitate a persoanei, cum ar fi un handicap sau o dependenţă de droguri sau de alte substanţe; **8.** evaluarea proporţionalităţii implicării organelor de urmărire penală în comparaţie cu cea a acuzatului, inclusiv analiza riscului; **9.** existenţa unor ameninţări, implicite sau explicite, a acuzatului de către organele de urmărire penală ori de persoanele care acţionează în numele acestora; **10.** dacă acţiunea organelor de urmărire penală a subminat valori cu caracter constituţional;

- nu va constitui provocare activitatea desfăşurată de organele judiciare în condiţiile şi limitele autorizate de procuror în cadrul procedeului probatoriu al participării autorizate la anumite activităţi care presupune comiterea unei fapte similare laturii obiective a unei infracţiuni de corupţie, efectuarea de tranzacţii, operaţiuni sau orice fel de înţelegeri privind un bun sau privind o persoană despre care se bănuieşte că ar fi dispărută, că este victima traficului de persoane ori a unei răpiri, efectuarea de operaţiuni privind droguri, precum şi prestarea unui serviciu, desfăşurate cu autorizarea organului judiciar competent, în scopul obţinerii de mijloace de probă; deopotrivă, organele judiciare trebuie să acţioneze loial şi cu ocazia culegerii de date şi informaţii prin intermediul martorilor colaboratori ori atunci când utilizează vreo măsură ce intră în noţiunea de „supraveghere tehnică";

- efectuarea unei investigaţii de bună-credinţă este posibilă şi în cazul existenţei unor suspiciuni *in rem* cu privire la comiterea unor infracţiuni; suspiciunea cu privire la pregătirea şi comiterea unei infracţiuni poate viza şi necesitatea investigării unui anumit areal în care din probele existente a rezultat comiterea unor anumite categorii de infracţiuni, prin acelaşi *modus operandi* ori cu privire la aceeaşi categorie de

---

[1] În literatura de specialitate (*A. Ashworth*, Re-drawing the boundaries of entrapment, în Criminal Law Review, 2002, p. 161), s-a apreciat că determinarea caracterului „obişnuit" al tentaţiei pentru a stabili dacă organele de urmărire penală au acţionat în mod activ sau pasiv presupune realizarea unui *„test al normalităţii"* care implică inexistenţa unor tentaţii extraordinare.

[2] Hotărârea este disponibilă pe site-ul (*www.scc-csc.lexum.com*).

victime, dar cu privire la care nu a fost identificat vreun suspect (de pildă, investigarea comiterii mai multor infracţiuni de tâlhărie împotriva pensionarilor într-un anumit parc, constând în smulgerea genţilor ori a bunurilor pe care aceştia le aveau asupra lor); particularităţile acestei investigaţii impun un supliment de precauţie al organelor judiciare în organizarea anchetei pentru a se dovedi lipsa caracterului arbitrar al acţiunii, faptul că aceasta s-a întemeiat pe date certe despre existenţa unui anumit *pattern* infracţional şi a fost derulată cu bună-credinţă; organele de urmărire penală trebuie să manifeste o diligenţă deosebită pentru ca, în circumstanţele date, oportunitatea să nu fie apreciată drept extraordinară şi să conducă o persoană fără antecedente penale şi care nu era anterior pregătită să comită o infracţiune să decidă, în mod intempestiv, să comită o infracţiune, pe care în alte circumstanţe nu ar fi comis-o;

Relevante în aplicarea testului substanţial şi procedural sunt ***două cauze contra României*** în care Curtea Europeană a reţinut:

1. ***pe de o parte, în cauza Toran şi Schymik c. României*** (hotărârea din 14 aprilie 2015, parag. 57-100) referitoare la traficul de droguri, Curtea Europeană, ***în aplicarea testului substanţial***, a constatat că investigaţia organelor judiciare a rămas în sfera unei ***investigaţii pasive loiale care nu încalcă dreptului la un proces echitabil***. Astfel, după arestarea preventivă a unui traficant de droguri (S.R.B.) acesta a înţeles să colaboreze cu organele de poliţiei denunţând, în prezenţa avocatului său ales, activitatea în sfera traficului internaţional de droguri a celor doi reclamanţi. În timp ce era privat de libertate, denunţătorului i s-a permis de către organele de urmărire penală să îi contacteze pe reclamanţi în vederea solicitării livrării unei cantităţi mari de droguri (5.000 de pastile de Ecstasy). Având în vedere că reclamanţii acţionau cu o precauţie deosebită, vânzând stupefiante numai persoanelor de mare încredere, organele de urmărire penală au autorizat, în conformitate cu dreptul intern, folosirea în cauză de investigatori sub acoperire care să acţioneze alături de denunţător căruia i-au şi pus la dispoziţie suma de 35.000 euro în scopul cumpărării drogurilor aduse de reclamanţi. După ce reclamanţii au intrat în ţară cu drogurile, s-au întâlnit cu denunţătorul într-o benzinărie unde i-au solicitat acestuia să îi ducă la un garaj, unde să îi lase singuri. În incinta garajului, reclamanţii au procedat la extragerea drogurilor din locurile special amenajate pentru a fi ascunse, iar apoi l-au sunat pe denunţător să revină pentru a încheia tranzacţia. Denunţătorul a revenit însoţit de investigatorii sub acoperire care au fost prezentaţi drept cumpărători, iar după primirea banilor, reclamanţii i-au verificat cu un instrument specializat pentru a nu fi induşi în eroare prin predarea unor bancnote false. Mai întâi, CtEDO a constatat că, deşi reclamanţii nu erau cunoscuţi cu antecedente penale, iar implicarea acestora în traficul cu droguri ajunsese la cunoştinţa organelor de urmărire penală doar din denunţul formulat de S.R.B. comportamentul acestora putea indica preexistenţa unei activităţi infracţionale şi faptul că erau familiarizaţi cu aceste categorii de tranzacţii. Astfel, instanţa europeană a avut în vedere faptul că, imediat după primirea solicitării din partea denunţătorului, reclamanţii au procurat şi transportat prin mai multe ţări o cantitate mare de droguri, au solicitat imediat după intrarea în România să fie duşi într-un garaj unde au scos drogurile din compartimentele unde erau ascunse şi erau pregătiţi să verifice dacă banii pe care trebuiau să îi primească în schimbul drogurilor erau falsificaţi sau nu. CtEDO a mai constatat că *activitatea organelor de urmărire penală*

nu poate fi considerată că a condus la iniţierea activităţii infracţionale a reclamanţilor, ci s-a pliat pe aceasta. Astfel, instanţa europeană a apreciat că desfăşurarea activităţilor investigative după primirea denunţului din partea lui S.B.A., potrivit căruia alte persoane sunt implicate în traficul de droguri, prin facilitarea comunicării dintre S.R.B. şi reclamanţi, punerea la dispoziţia acestuia a banilor pentru efectuarea tranzacţie rămân, mai degrabă, în mod proporţional, între limitele activităţii sub acoperire decât în sfera activităţii agenţilor provocatori;

2. ***pe de altă parte, în cauza Pătrașcu c. României*** (hotărârea din 14 februarie 2017, parag. 42-53) ***în aplicarea testului substanţial*** Curtea de la Strasbourg a reţinut că *din datele cauzei este dificil de determinat dacă autorităţile aveau motive temeinice să creadă că reclamantul este implicat în traficul de droguri şi nici nu se poate determina amploarea insistenţei organelor de poliţie pentru ca reclamantul să le procure droguri* [a) reclamantul, care nu avea cazier, a fost abordat de un investigator sub acoperire într-un club de noapte, pentru a verifica o informaţie potrivit căreia acesta ar fi traficant de droguri; b) asupra reclamantului nu au fost găsite droguri nici înainte, şi nici ulterior operaţiunii sub acoperire; c) ordonanţa de autorizare a investigatorului sub acoperire nu cuprindea date cu privire la implicarea reclamantului în traficul de droguri; d) organele de poliţie au fost cele care l-au contactat în mod repetat pe reclamant, care în unele discuţii a arătat că poate obţine droguri şi a purtat o discuţie cu distribuitorul acestora]. **Faţă de această constatare Curtea a trecut la pasul al doilea constând în analiza** ***testului procedural reţinând următoarele:*** *apărarea reclamantul cu privire la existenţa provocării nu a fost efectiv analizată de către instanţe*; astfel, atât timp cât apărarea reclamantului nu era cu totul improbabilă sarcina probei de a dovedi că nu a existat un act de provocare aparţinea organelor de urmărire penală; deopotrivă, instanţa avea *obligaţia de a clarifica* de unde au reieşit informaţiile care au stat la baza concluziei că există o suspiciune rezonabilă că reclamantul este implicat în traficul de droguri (obligaţia pe care nu şi-a îndeplinit-o respingând întrebările apărării în această privinţă), precum şi care erau motivele insistenţei agentului sub acoperire de a cumpăra droguri de la reclamant în condiţiile în care singurele probe care au servit la pronunţarea soluţiei au fost cele rezultate din cadrul operaţiunii sub acoperire.

- ***reţinerea existenţei provocării*** la comiterea unei infracţiuni conduce la constatarea încălcării principiilor legalităţii şi loialităţii în administrarea probelor şi atrage sancţiunea excluderii; apreciez că art. 101 alin. (3) C.proc.pen. reglementează o interdicţie absolută de folosire a probelor obţinute prin provocare care conduce la ***excluderea automată a probei neloiale***, vătămarea procesuală fiind prezumată absolut şi considerată *ope legis* ca fiind iremediabilă; faţă de această constatare apreciez că excluderea probei în caz de provocare este subsumată unei nulităţi absolute virtuale în cadrul căreia încălcarea dispoziţiei legale este obiectivată în nerespectarea principiului loialităţii administrării probelor;

- în cazul în care constată existenţa provocării, având în vedere că neloialitatea se situează, de obicei, în fazele incipiente ale anchetei, este necesar ca, în vederea respectării dreptului la un proces echitabil, judecătorul de cameră preliminară să verifice în ce măsură efectele nulităţii absolute iradiază în condiţiile art. 280 alin. (2) C.proc.pen. cu

privire la alte acte procesuale sau probe administrate şi care sunt contaminate de neloialitate;

- provocarea în vederea comiterii unei infracţiuni este distinctă de provocarea la proba unei activităţi infracţionale anterior comise, aceasta din urmă neconstituind, în sine, o strategie neloială. În acest caz, trebuie analizat dacă în cursul urmăririi penale regulile procedurale au fost sau nu deturnate de la scopul lor şi dacă au fost folosite *pentru probarea acuzaţiilor penale sau pentru provocarea la comiterea de infracţiuni, prin raportare la dispoziţiile art. 101 C.proc.pen.; dacă provocarea la comiterea unei infracţiuni* constituie un element de neloialitate apt să conducă în sine la constatarea încălcării caracterului echitabil al procesului penal şi la excluderea probelor, *provocarea la probă* nu este, în sine, incompatibilă cu echitabilitatea procesului penal, deoarece urmăreşte numai constatarea comiterii unei infracţiuni, iar nu determinarea săvârşirii acesteia;

- se poate reţine existenţa unei ipoteze de neloialitate în cazul în care în cadrul procedeului probator al supravegherii tehnice martorul, acţionând sub coordonarea organului de urmărire penală, îl determină în mod evident pe interlocutorul său să relateze anumite fapte pe care acesta nu dorea să le expună sau nu şi le amintea, în acest caz neexistând o provocare loială la probă; acţiunea martorului depăşeşte astfel sfera unei investigaţii pasive în materia obţinerii de probe putând fi asimilată cazului de neloialitate prevăzut de art. 101 alin. (2) C.proc.pen., dacă se reţine că aceasta are natura unei manopere prin care a fost influenţată capacitatea interlocutorului de a relata conştient şi voluntar faptele care constituie obiectul probei;

- în cazul în care nu se poate reţine provocarea la comiterea unei infracţiuni (de pildă, pentru motivul că aceasta fusese comisă la o dată anterioară administrării mijlocului de probă), trebuie să se analizeze eventualitatea existenţei unei încălcări a loialităţi procedurii prin raportare la posibilitatea folosirii unor manopere sau stratageme neloiale care sunt apte să conducă la vătămarea dreptului la viaţă privată, demnităţii umane, echitabilităţii procedurii sau secretului profesional (atunci când acesta se înfăţişează ca o obligaţie generală şi absolută ori cvasiabsolută).

Nu se poate reţine în cauză că inculpatul L.L.A. a fost provocat la comiterea infracţiunii de care este acuzat. Deşi la momentul demarării investigaţiei penale inculpatul L.L.A. nu era cunoscut cu antecedente penale, iar implicarea acestuia în traficul cu droguri ajunsese la cunoştinţa organelor de urmărire penală ca urmare a denunţului formulat de T.S.C., comportamentul inculpatului putea justifica suspiciunea rezonabilă cu privire la preexistenţa unei activităţi infracţionale şi faptul că era familiarizat cu aceste categorii de tranzacţii. Astfel, există suspiciunea rezonabilă că inculpatul L.L.A. oferise denunţătorului o pastilă de ecstasy anterior începerii urmăririi penale în cauză pe care denunţătorul a predat-o organelor de urmărire penală care în urma efectuării unui raport de constatare tehnico-ştiinţifică au constatat că face parte din categoria drogurilor de mare risc. Deopotrivă, se putea reţine la nivelul standardului de probă al suspiciunii rezonabile că inculpatul îi comunicase denunţătorului că poate face rost de o cantitate mare de astfel de droguri din Olanda, la preţul de 35 lei/pastilă. De asemenea, există suspiciunea rezonabilă că inculpatul era cel care stabilea

detaliile tranzacţiei şi locul de întâlnire (în aproprierea domiciliului său, însă pe o stradă lăturalnică unde ar putea fi uşor sesizată prezenţa altor persoane). Activitatea organelor de urmărire penală nu poate fi considerată că a condus la iniţierea activităţii infracţionale a inculpatului L.L.A., ci s-a pliat pe aceasta. Astfel, desfăşurarea activităţilor investigative după primirea denunţului din partea lui T.S.C., potrivit căruia inculpatul este implicat în traficul de droguri, prin facilitatea comunicării dintre colaborator şi inculpat, punerea la dispoziţia colaboratorului a unei sume de bani semnificativ mai mică decât cea solicitată de inculpat pentru drogurile pe care urma să le predea face ca activitatea investigativă să rămână, în mod proporţional, între limitele activităţii sub acoperire decât în sfera activităţii agenţilor provocatori. În cauză exista o suspiciune rezonabilă *cu privire la pregătirea sau săvârşirea unei infracţiuni de trafic de droguri de către inculpatul* L.L.A. în condiţiile în care fusese formulat un denunţ de către o persoană acuzată de implicare în activităţi de trafic de droguri care pusese la dispoziţia organelor de urmărire penală o mostră a drogurilor comercializate de inculpat şi relevase faptul că activitatea desfăşurată de acesta pe linia traficului de droguri este de mai mare amploare. Prin urmare, nu se poate reţine caracterul arbitrar al acţiunii organelor judiciare. Ulterior, investigaţia a fost efectuată cu bună-credinţă de către organele de urmărire penală. Astfel, investigatorul sub acoperire şi colaboratorul au acţionat în limitele autorizate de procuror, iniţiativa întâlnirilor aparţinând inculpatului care a şi stabilit locul întâlnirii, cantitatea de droguri remisă şi preţul acestora, acceptând plata parţială a stupefiantelor în considerarea compensării cu ocazia unei tranzacţii ulterioare. Astfel, organele de urmărire penală au acţionat în limita unei investigaţii de bună-credinţă prin care a fost creată o oportunitate „obişnuită" ca inculpatul L.L.A. să comită o infracţiune. Existenţa unei prime tranzacţii de stupefiante la momentul efectuării denunţului, stabilirea posibilităţii de comercializare a unei cantităţi mari de droguri provenite din Olanda, determinarea preţului şi acceptarea plăţii parţiale cu compensarea la momentul efectuării unei noi tranzacţii face ca inculpatul L.L.A. să nu poate fi considerat drept o persoană inactivă, care a cedat tentaţiei create prin atitudinea activă a organelor de urmărire penală. Prin urmare, activitatea organelor judiciare a fost desfăşurată în scopul exclusiv al culegerii de probe, iar nu în direcţia incitării neloiale la comiterea unei fapte infracţionale, alegaţiile inculpatului cu privire la existenţa provocării fiind în totalitate neverosimile *(C.A. Oradea, secţia penală, încheierea nr. 10/2018, nepublicată).*

În speță exista o suspiciune rezonabilă că inculpatul ar fi fost implicat în pregătirea și săvârșirea unor fapte de corupție, care justificau o operațiune specială de investigare prin metode speciale de supraveghere. Comportamentul inculpatului și modul în care au decurs întâlnirile cu martorul protejat sunt relevante din perspectiva înlăturării apărărilor referitoare la existența provocării polițienești și a constatării faptului că acesta pare să fi cunoscut activitățile specifice legate de oferirea de mită, existând indicii că ar fi fost familiarizat cu terminologia specifică utilizată și cu modul posibil de derulare a unei astfel de activități. Agentul provocator se află, din punct de vedere al dreptului substanțial, în postura instigatorului care determină o persoană să ia o rezoluție

infracțională. Or, martorul protejat nu pare că l-a provocat pe inculpat în vederea obținerii de probe, cum a susținut acesta din urmă, nici înainte de a deveni colaborator, nici ulterior, existând suspiciunea că inițiativa discuțiilor privind mita pe care urma să o ofere organelor de urmărire penală a venit din partea inculpatului. Existența celor două activități autorizate ale colaboratorului – procuror (emiterea celor două înscrisuri care nu reflectă realitatea procesuală din dosarul nr. (...), nu este explicabilă prin prisma provocării venite din partea organelor de urmărire penală pentru ca inculpatul să săvârșească fapte de natură penală, întrucât la momentul emiterii acestor înscrisuri intenția infracțională era deja luată, nefiind creată prin acțiunea organului judiciar, predispoziția inculpatului de a comite infracțiunea a apărut la un moment la care colaboratorul cu identitate reală nu era sub coordonarea organelor judiciare. Strângerea probelor în cauza dedusă judecății, prin participarea colaboratorilor la anumite activități autorizate în condițiile legii și lăsarea inculpatului sub observație să își continue presupusa activitate infracțională, începută anterior sesizării organelor de urmărire penală, nu reprezintă o încurajare în comiterea de infracțiuni *(C.A. București, secția a II-a penală, încheierea nr. 253/CO-CP din 2 iunie 2021, www.sintact.ro).*

În ce privește inițiativa în derularea faptelor, aceasta a aparținut cu certitudine agenților statului; astfel, așa cum rezultă din ordonanța de desemnare a agentului sub acoperire, acesta s-a infiltrat în cercul inculpatei G.A. pentru a fi introdus inculpatei C.V. în vederea rezolvării problemei cazării. (...) Față de modalitatea în care s-au purtat discuțiile, față de luarea inițiativei și propunerii comiterii faptei de către investigator, față de atitudinea rezervată a inculpatei de a-i rezolva problema investigatorului, față de rugămințile și insistențele investigatorului care a simulat chiar disperarea și s-a arătat dispus să accepte orice variantă propusă de inculpată, instanța apreciază că *acțiunile investigatorului au avut un rol determinant în comiterea faptei.* În ce privește provocarea investigatorului în acțiunea de acceptare a sumei de 100 euro cu titlu de mită, instanța remarcă, de asemenea, că inculpata nu a făcut nicio referire din proprie inițiativă și nici nu a pretins vreo sumă de bani; de cealaltă parte, investigatorul, confruntat cu un prim refuz din partea inculpatei în a-i rezolva problema, îi sugerează acesteia că a venit *„pregătit"*. (...) deși inculpata acceptă în cele din urmă suma de bani, deși este evident să suma de 300 lei depășea suma necesară pentru aplicarea vizei de reședință (și că diferența ar fi fost oprită de inculpată pentru sine), este evidentă totuși insistența cu care investigatorul încearcă să o convingă pe inculpată să accepte și să spună o sumă de bani, și, în același timp, o relativă indiferență a inculpatei legată de primirea sumei (care nu a pretins și nici menționat în vreun moment din proprie inițiativă o sumă de bani cu titlu de mită) și de cuantumul acesteia (aceasta insistând mai mult că banii sunt necesari pentru viză). În acest context, instanța apreciază din nou că *provocarea și insistențele investigatorului au fost determinante în acceptarea sumei de 100 euro cu titlu de mită.* Una din condițiile impuse de Curtea Europeană este aceea ca să existe *suspiciuni obiective că persoana vizată era implicată* într-o activitate infracțională sau era predispusă la săvârșirea infracțiunii și ca agentul sub acoperire să se limiteze la a se alătura acestei activități infracționale *în desfășu-*

rare. În legătură cu acest aspect, se constată că acțiunea investigatorului sub acoperire s-a realizat în anul 2016, iar ordonanța de folosire a investigatorului a fost motivată pe existența unor indicii de la nivelul anului 2011, neprivind nicidecum o activitate infracțională în desfășurare. Mai mult, datele indiciilor de la nivelul anului 2011 (interceptări ale convorbirilor telefonice) relevă aceeași atitudinea rezervată în comiterea infracțiunii de luare de mită de la studentul B.R., cercetarea inculpatei cu privire la acest student fiind soldată de fapt în cele din urmă cu clasarea cauzei, întrucât fapta nu este prevăzută de legea penală, lipsind elementele constitutive ale infracțiunii sub aspectul tipicității. (...) Toate aceste elemente denotă că la momentul autorizării investigatorului sub acoperire în 2016 (după 5 ani de la primele pretinse indicii), nu existau suspiciuni *obiective actuale referitoare la o activitate infracțională în desfășurare/în pregătire* a inculpatei V.C., care să justifice folosirea unui investigator sub acoperire. Simplul fapt că începuse din nou perioada cazărilor, că existau indicii că inculpata fusese implicată în trecut în asemenea fapte nu era suficient, în condițiile în care atitudinea inculpatei din ultima perioada era una mult mai refractară și mai rezervată. (...) Or, în această cauză, motivația a constituit-o faptul că în urmă cu 5 ani ar fi existat indicii că inculpata fusese anterior implicată în comiterea unor astfel de fapte, și că se apropia perioada cazărilor (perioadă specifică comiterii unor astfel de fapte). Insistența cu care organul de urmărire penală a urmărit obținerea unei probe incriminatoare printr-un investigator sub acoperire insistent, flagrant realizat în anul 2016 **și bazat pe indicii de la nivelul anului 2011 și chiar 2010** (fără a se susține măcar existența vreunui indiciu din perioada 2012-2016 referitor la comiterea de astfel de fapte de către inculpată), după ce chiar și cercetările din anul 2011 nu au dat roade (fiind finalizate cu clasarea cauzei, reținându-se inexistența unei infracțiuni de dare de mită sau luare de mită), după ce interceptările convorbirilor inculpatei în perioada septembrie 2011 - iunie 2012 nu au relevat nimic care să poată fi folosit de organul de urmărire penală, după ce organul de urmărire penală a avut posibilitatea să constate atitudinea rezervată și refractară a inculpatei conving instanța că ***această probă a fost obținută prin provocarea agentului statului, motiv pentru care constată nelegalitatea probelor obținute prin folosirea investigatorului sub acoperire și le va înlătura*** *(Trib. Iași, secția penală, încheierea din 30 august 2017, nepublicată).*

Din perspectiva legislației naționale se impune a se reține că suspiciunea rezonabilă că persoana respectivă comite infracțiuni trebuie să rezulte din datele sau probele existente la dosarul cauzei, anterior declanșării activităților investigative. Va fi apreciată ca neloială activitatea investigatorilor sub acoperire în absența oricărei suspiciuni rezonabile, chiar dacă în urma acesteia a rezultat comiterea unei infracțiuni. Continuarea ulterioară a activității investigatorului sub acoperire nu este suficientă pentru a dovedi lipsa provocării, deoarece absența existenței unei suspiciuni rezonabile relevă caracterul *ab initio* arbitrar al organelor judiciare, precum și nelegalitatea procedeului probatoriu. Pe de altă parte, existența unei suspiciuni rezonabile cu privire la pregătirea sau comiterea unei infracțiuni nu conduce, *per se*, la concluzia loialității activităților investigative. Astfel, chiar dacă există o suficientă bază factuală pentru a suspecta

pregătirea sau comiterea unei infracţiuni, organele de urmărire penală au obligaţia de a impune investigatorului sub acoperire crearea doar a unei oportunităţi obişnuite de a comite o infracţiune, fără ca acesta să aibă o atitudine activă care să determine făptuitorul să săvârşească fapta. Instanţa a constatat că prin rechizitoriu procurorul a apreciat că în perioada 10.09.2015 - 7.10.2015 inculpatul A. a săvârşit 6 infracţiuni de luare de mită constând în aceea că, a primit, în calitate de şef de reprezentanţă Registrului Auto Român Tulcea, de la patru investigatori sub acoperire şi de la 2 martori, sume de bani cuprinse între 50 şi 200 RON pentru urgentarea efectuării de verificări tehnice periodice ITP, respectiv urgentarea eliberării certificatelor de autenticitate pentru autoturisme. Analizând condiţia existenţei unei suspiciuni rezonabile cu privire la pregătirea sau săvârşirea unei infracţiuni, Înalta Curte, a reţinut că din analiza proceselor-verbale de transcriere a activităţilor desfăşurate în baza mandatului de supraveghere tehnică nr. x din 13.08.2015 emis de judecătorul de drepturi şi libertăţi, dar şi din redarea celorlalte interceptări, rezultă, în principal, activităţi care vizează alte persoane, discuţiile purtate de inculpatul A. fiind sumare, în condiţiile în care nu se cunoaşte exact contextul acestora. Expresiile folosite de inculpat, analizate izolat, în lipsa altor elemente edificatoare, nu creează o suspiciune rezonabilă cu privire la pretinderea, acceptarea sau primirea unor sume de bani pentru îndeplinirea sau neîndeplinirea corespunzătoare a îndatoririlor sale de serviciu. În ceea ce priveşte depăşirea atitudinii pasive a investigatorilor sub acoperire, Înalta Curte a reţinut declaraţia martorului A.A. dată la instanţa de fond în 23.09.2016, în care se arată că: „(…) la un moment dat a venit şi inculpatul A. şi am observat o persoană care era acolo. Aceasta a spus că dorea să discute cu inculpatul, acesta a fost de acord. La etaj am urcat cu inculpatul A., iar după noi a venit şi cealaltă persoană neinvitată. (...) După noi a pătruns în birou şi cealaltă persoană neinvitată, inculpatul A. nu a spus nimic (...). Acea persoană dorea să discute cu inculpatul A. despre efectuarea unei programări... arăt faptul că acea persoană mi s-a părut foarte insistentă şi chiar am crezut că are o problemă (...)". Sub aspectul atitudinii provocatoare a investigatorilor sub acoperire, Înalta Curte a constatat că declaraţia martorului A.A. se coroborează cu declaraţia martorului U. (23.09.2016/Curtea de Apel Constanţa) care a arătat că: „(...) în calitate de referent am fost sesizaţi de către ingineri cu privire la faptul că unii clienţi plasau diferite sume de bani, fie pe bordul maşinii, fie în cuprinsul actelor, fie în zona scrumierei, acestea fiind oferite cu titlu de mulţumire (...) la un moment dat l-am văzut pe R. (...) i-am spus să meargă la casierie (...) după un interval de timp mi-a solicitat să mă apropii un pic, a dat mâna cu mine în semn de mulţumire, m-am apropiat, am dat mâna cu el şi mi-a înmânat suma de 100-150 RON. (...) Eram speriat, m-am întâlnit cu inculpatul A. (...) am aruncat banii în toaletă (...). În data de 8.10. s-a prezentat la Registrul Auto Român o altă persoană, după ce s-a făcut inspecţia, a vrut să-i mulţumească inculpatului A. Ştiu că inculpatul i-a dat actele în sala de clienţi, acea persoană i-a spus că vrea să-i mulţumească, inculpatul i-a spus că nu era nevoie, după care persoana a plecat, s-a reîntors şi s-a dus direct în biroul inculpatului. După un interval scurt de timp au intervenit şi ofiţerii Direcţiei Generale Anticorupţie. Arăt că în perioada septembrie - octombrie 2015 au fost multe încercări de intervenire la angajaţii din cadrul Registrului Auto Român

(...)". Depăşirea limitelor prevăzute de lege este relevată de însuşi investigatorul sub acoperire, S., care, în aceeaşi declaraţie precizează că: „(...) iniţiativa de a merge în biroul inculpatului A. am avut-o eu, după ce a fost efectuată inspecţia tehnică a autoturismului, scopul fiind acela de a-i mulţumi (...) deplasarea la biroul inculpatului A. am făcut-o împreună, însă acesta nu mi-a pretins vreo sumă de bani (...) i-am lăsat pe birou suma de 150 RON. În momentul în care i-am pus inculpatului A. banii pe birou, acesta se îndrepta spre ieşirea din încăpere şi nu ştiu dacă a văzut sau nu suma respectivă (...) nu ştiu dacă a văzut momentul în care eu am scos din portmoneu cei 150 RON (...) în intervalul de timp în care am stat cu acesta în birou nu s-a îndreptat spre locul unde am lăsat 150 RON, ieşind împreună din încăpere (...). În sala de aşteptare am purtat discuţii cu inculpatul A., discuţiile fiind legate însă strict de efectuarea inspecţiei tehnice şi despre faptul că nu aveam programare (...). După ce am luat toate actele, m-am întâlnit cu inculpatul A. şi l-am întrebat dacă este mulţumit, a afirmat «stai liniştit» (..)". Cât priveşte suspiciunile rezonabile sub aspectul primirii de către funcţionarii Registrului Auto Român Tulcea a unor sume de bani pentru încălcarea atribuţiilor de serviciu, acelaşi investigator sub acoperire, în declaraţia dată la Curtea de Apel Constanţa în data de 29.11.2016 face următoarele precizări: „(...) arăt faptul că am lăsat bani pe bordul maşinii din proprie iniţiativă. Arăt că am procedat din proprie voinţă, ştiam că era o cutumă, pentru a lăsa bani atunci când se intră în incinta Registrului Auto Român Tulcea în vederea efectuării I.T.P. Arăt faptul că atunci când m-am referit anterior la Registrului Auto Român, m-am referit la Registrul Auto Român în general şi nu neapărat la Registrul Auto Român Tulcea. Precizez că eu ştiu că trebuie date sume de bani pentru efectuarea I.T.P., de la diverse persoane, din zvon public, nu cunosc aspecte de la o determinantă (...)". Împrejurarea că nu inculpatul A. a avut iniţiativa infracţională, ci dimpotrivă, investigatorii sub acoperire, este reflectată şi în declaraţiile martorului cu identitate protejată Q. în declaraţia dată la Curtea de Apel Constanţa în 29.11.2016. Acesta arată că: „(...) am completat cererea cu T. după care mi-a spus să revin (...) am revenit în jurul orelor 15:00 pentru a vedea dacă aş putea obţine certificatul (...). Am fost îndrumat să pun suma de 200 RON în scrumiera maşinii (...) banii i-am găsit unde i-am lăsat iniţial (...). Ulterior m-am deplasat la inculpatul A. pentru a obţine fişele fiscale şi certificatul de autenticitate (...) după ce am completat cererea cu C. ne-am deplasat la inculpatul A. (...) indicaţiile lui T. au constat în lăsarea sumei de 200 RON în scrumiera autoturismului, pentru că din punctul său de vedere aşa merg lucrurile (...). Deşi atunci când l-am contactat pe inculpat iniţial, aceasta nu era, am întrebat şi mi s-a spus că acesta ajunge în jurul orei 13:00 (...) este real că l-am aşteptat pe inculpat, suma de 200 RON am înmânat-o inculpatului la sfârşit după ce s-a stabilit o nouă programare şi după ce s-a eliberat certificatul (...)". Aceleaşi aspecte au fost reţinute şi în cadrul audierii în calea de atac a apelului (10.04.2018) (...) „m-am întors la Registrul Auto Român Tulcea şi după ce am parcurs toată procedura, martorul T. a fost cel care m-a însoţit în biroul inculpatului A. Înainte de acest moment nu am discutat cu inculpatul A. Am stat aproximativ 5 minute în biroul inculpatului, interval în care inculpatul A. nu mi-a pretins nicio sumă de bani ... l-am întrebat dacă este mulţumit de suma pe care i-am lăsat-o pe birou, acesta nu a spus nimic, însă mi s-a părut că a dat din cap în

sens de mulţumire (...)". Investigatorul sub acoperire R. susţine însă că iniţiativa de a merge în biroul inculpatului A. i-a aparţinut acestuia, căruia i-a spus că va fi drăguţ, „oferindu-i suma de 200 RON pe care a lăsat-o pe biroul inculpatului A., acesta observându-i în mod cert". În atare condiţii, apărarea inculpatului în ceea ce priveşte atitudinea provocatoare a investigatorilor sub acoperire este veridică şi, ca atare, în mod just instanţa de fond a dispus achitarea sa pentru patru infracţiuni de luare de mită *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 217 din 17 septembrie 2018, www.scj.ro)*.

În cauza de faţă sunt întrunite cu certitudine elementele unei provocări pentru infracţiunile de complicitate la dare de mită şi complicitate la luare de mită, având în vedere elementele de fapt ce se conturează, şi anume: a) probele din care rezultă că întreaga activitate a denunţătorului a fost premeditată şi dirijată anterior oricărui contact cu A.M. sau N.I., iar toate demersurile denunţătorului au fost în sensul de a o determina pe A.M. să săvârşească concomitent cele două fapte de complicitate la dare şi luare de mită; b) nu există nicio probă sau indiciu cunoscut de organul de urmărire penală mai înainte de denunţul martorului L., conform cărora medicul N.I. şi asistenta A.M. solicitau sau acceptau sume de bani în legătură cu acordarea serviciilor medicale pentru naştere. Din acest punct de vedere, conform considerentelor anterioare, nu exista niciun temei pentru a iniţia o provocare în scopul strângerii de probe; c) martorul denunţător nu s-a comportat pasiv, ci, dimpotrivă, el a fost persoana care în toate discuţiile a avut iniţiativa şi insistenţa de a oferta explicit sau implicit o sumă de bani, pe când A.M. şi cu atât mai puţin N.I. nu au avut o astfel de iniţiativă; d) martorul denunţător a efectuat activităţi şi a susţinut aspecte nereale ale unei conversaţii, prin care a indus-o în eroare pe A.M., determinând-o în această modalitate să primească suma de bani (conform percepţiei ei) în numele lui N.I., deşi acesta nu acceptase aşa ceva *(Trib. Constanţa, sentinţa nr. 166/2016, nepublicată)*.

Folosirea unui investigator sub acoperire în scopul surprinderii în flagrant delict de trafic de droguri a făptuitorului nu constituie o încălcare a prevederilor legale. De vreme ce o persoană consumatoare de droguri a comis în mod repetat acţiuni specifice traficului ilicit de droguri, nu agentul sub acoperire este cel care o determină să comită sau să continue săvârşirea acestora, rezoluţia în acest sens fiind luată anterior de făptuitor *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 5169 din 12 noiembrie 2003, www.legalis.ro)*.

În ceea ce priveşte caracterul nelegal al probelor decurgând din folosirea de agenţi provocatori, instanţa constată că nu există o acţiune de determinare a săvârşirii faptelor provenind de la persoane trimise de acuzare. *Nu poate fi reţinută provocarea acuzaţilor de către organele judiciare, în măsura în care intenţia infracţională şi predispoziţia de a comite infracţiunea existau deja.* Intenţia infracţională nu a fost creată prin acţiunea organelor judiciare, autorităţile judiciare având motive întemeiate să suspecteze activităţile ilicite ale persoanelor acuzate. În cazul tuturor inculpaţilor probele au în vedere fapte comise anterior începerii investigaţiei, astfel că nu a fost determinată de către autorităţi comiterea niciunei fapte prevăzute de legea penală. Convorbirile înregistrate au

în vedere probarea unor fapte care avuseseră loc anterior (favorizarea hoţilor de combustibil de către G.D. sau solicitarea de sume de bani de către poliţişti hoţilor de combustibil). În ceea ce îi priveşte pe E.I., B.D.C. şi E.C.M. instanţa constată că iniţiativa întâlnirii cu B. şi I. a aparţinut poliţiştilor. Pentru acest motiv, au fixat locuri de întâlnire din cele apreciate de ei că ar fi cel mai puţin expuse unor astfel de activităţi de supraveghere, exprimându-şi faţă de cei doi chiar bănuiala că ar deţine mijloace tehnice de înregistrare audio. De exemplu, E.C. i-a primit pe B. şi I. în domiciliu, i-a introdus pe aceştia în grupul sanitar al locuinţei, a dat drumul la apă la chiuvetă şi numai după aceasta a început discuţia, motivându-se că îi este frică să nu fie supravegheaţi tehnic şi operativ şi să fie prinşi. În ceea ce îi priveşte pe C.C., R.G. şi G.V.G., interceptarea discuţiei dintre aceştia a fost determinată de denunţul lui C.C. şi R.G. privind comiterea unei infracţiuni de şantaj de către G.V.G. (faptă investigată iniţial de către Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Bucureşti): C.C. şi R.G. au avut iniţiativa oferirii unei sume de bani lui G.V.G., astfel că nu pot invoca provocarea la săvârşirea faptei (în cursul convorbirii cu G.V.G., despre care ştiau că este interceptată, ei fiind cei care făcuseră denunţul, s-a discutat despre alte infracţiuni comise de C.C. şi R.G. investigate de către procuror) *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 2348 din 3 iulie 2012, în L. Lefterache, Probe şi prezumţii în procesul penal, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2015, p. 164-165).*

În conformitate cu jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului privind art. 6 din Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, reflectată în special în cauza *Ramanauskas c. Lituaniei*, activitatea investigatorului sub acoperire şi a colaboratorului acestuia respectă garanţiile conferite de art. 6 din Convenţie, neexistând o provocare, dacă se limitează la examinarea, de o manieră pasivă, a activităţii infracţionale, fără a exercita asupra persoanei o influenţă de natură a instiga la comiterea unei infracţiuni, care altfel nu ar fi fost săvârşită, în scopul de a face posibilă constatarea infracţiunii. Prin urmare, activitatea investigatorului sub acoperire şi a colaboratorului acestuia respectă garanţiile dreptului la un proces echitabil neexistând o provocare, în cazul în care contactul investigatorului şi al colaboratorul cu inculpaţii a avut loc în contextul în care inculpaţii căutau în mod activ cumpărători şi vânzători de droguri, aceştia propunând investigatorului şi colaboratorului să le procure şi să le vândă droguri *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 917 din 9 martie 2011, www.scj.ro).*

Există o provocare în cazul în care investigatorul sub acoperire, prin intermediul unei persoane ce a acţionat sub directa coordonare a acestuia, a determinat inculpatul să săvârşească o tentativă la scoaterea din ţară de droguri de mare risc, fără drept, inculpatul neavând nici iniţiativa, nici intenţia de a comite fapta, iar fapta nu ar fi fost săvârşită fără intervenţia investigatorului sub acoperire, prin intermediar. (...) Maniera în care au procedat organele de urmărire penală prin acţiunea organelor de poliţie, prin intermediar, a fost de natură a încălca principiile ce guvernează materia obţinerii probelor, devenind evident că în cauza de faţă angajatul societăţii de curierat, sub directa coordonare a investigatorului sub acoperire, a fost un veritabil agent provocator care,

manifestându-se insistent, a determinat-o pe inculpată să se prezinte pentru returnarea coletului; din această perspectivă, susţinerea procurorului, potrivit căreia împrejurarea că angajatul societăţii de curierat ar fi adus la cunoştinţă inculpatei procedura de urmat pentru efectuarea formalităţilor de retur nu ar echivala cu determinarea acesteia la comiterea faptei, rezoluţia infracţională conturându-se deja în reprezentarea inculpatei, nu poate fi primită, atâta vreme cât probele cauzei relevă cu evidenţă că, deşi inculpata nu avea intenţia de a se prezenta la cererea reprezentantului societăţii de curierat, în mod recurent, acesta acţionează în a o convinge, argumentând că respectivul colet nu poate fi returnat fără o autorizaţie de la expeditorul coletului. Mai mult decât atât, iniţiativa într-un asemenea demers a aparţinut acelui intermediar, persoană care, în ciuda refuzurilor repetate ale inculpatei, a insistat până a determinat-o pe aceasta să semneze de primirea coletului. (...) evaluarea atentă a probatoriului relevă că organul de urmărire penală, prin intermediarul coordonat în acţiunile sale de către investigatorul sub acoperire, nu s-a limitat la a cerceta în mod pasiv acţiunea infracţională, ci a exercitat o asemenea influenţă asupra persoanei vizate, încât să determine la săvârşirea unei fapte penale care fără această intervenţie nu ar fi fost săvârşită, cu scopul făţiş de a constata o infracţiune, respectiv de a obţine probe *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 2323 din 28 iunie 2012, www.scj.ro)*.

Cei doi reclamanţi se aflau în poziţii procesuale diferite, în condiţiile în care doar primul reclamant a fost cel care a adus drogurile în România şi a negociat tranzacţia, intervenţia celui de-al doilea reclamant plasându-se la finalul negocierilor, când toate detaliile erau deja stabilite. Curtea de la Strasbourg a mai reţinut că cel de-al doilea reclamant a intervenit în scopul de a-şi ajuta fratele cu privire la care considera, alături de întreaga familie, că se află într-un mare pericol de a fi supus represaliilor unui traficant de droguri olandez. Analizând situaţia primului reclamant, instanţa europeană a constatat că autorizaţia de folosire a investigatorilor sub acoperire nu oferea date cu privire la implicarea anterioară a acestuia în activităţi de trafic de droguri, că acesta nu avea antecedente penale, că nu a obţinut vreun profit financiar din tranzacţia efectuată, drogurile rămase „ca beneficiu" fiind folosite pentru consumul propriu, că nu a fost identificată sau menţionată existenţa vreunui alt potenţial cumpărător al drogurilor decât organele de poliţie care au şi calculat preţul primei tranzacţii şi au stabilit detaliile următoarei tranzacţii, indicând reclamantului ce urmează să facă. CtEDO a apreciat că abilitatea reclamantului de a obţine droguri în termen scurt este contrabalansată de rolul semnificativ jucat de investigatorii sub acoperire în stabilirea următoarei tranzacţii, care a evidenţiat lipsa caracterului pasiv al ancheteĭ (investigatorul a fost principalul cumpărător al primei tranşe de droguri şi cel care a insistat şi l-a ameninţat pe reclamant că se va reorienta spre un alt distribuitor dacă a doua tranşă de droguri nu era procurată rapid). Deopotrivă, s-a considerat că intervenţia organelor de poliţie nu putea fi justificată doar prin faptul că reclamantul era consumator de droguri. În consecinţă, CtEDO a reţinut existenţa provocării faţă de insistenţa organelor de poliţie, precum şi a lipsei unor informaţii despre implicarea reclamantului în activităţi referitoare la traficul de droguri anterior demarării procedurilor investigative sub acoperire *(CtEDO, Ciprian Vlăduţ şi Ioan Florin Pop c. României, hotărârea din 16 iulie 2015, parag. 84-94)*.

5.3. Interdicţia supunerii la rele tratamente cu ocazia administrării probelor

- Curtea Europeană[1] a calificat drept ***tratamente inumane şi degradante*** utilizarea pe parcursul efectuării cercetării penale a unor tehnici de dezorientare sau de privare senzorială aplicate persoanelor supuse la interogatoriu prin utilizarea uneia dintre următoarele cinci tehnici de interogare: acoperirea capetelor persoanelor interogate, expunerea lor la un zgomot continuu şi puternic, privarea de posibilitatea de a dormi înainte de interogatoriu, limitarea alimentaţiei, obligarea celor interogaţi să rămână în picioare, la zid, într-o postură penibilă, timp de mai multe ore. S-a mai reţinut că aceste mijloace de interogatoriu au fost folosite cumulativ în scopul obţinerii de mărturisiri, al denunţării altor persoane sau pentru obţinerea de informaţii şi au cauzat suferinţe fizice şi morale puternice, au antrenat tulburări psihice acute în cursul interogatoriului, creând victimelor sentimente de teamă, angoasă, inferioritate, în scopul de a le înfrânge rezistenţa fizică sau morală;

- în alte cauze[2], Curtea Europeană a considerat că există o încălcare a dispoziţiilor art. 3 din Convenţia europeană prin aplicarea următoarelor tratamente în scopul de a obţine mărturisiri sau informaţii: dezbrăcarea victimei, legarea ei de braţe şi suspendarea ei fără ca aceasta să se mai poată sprijini pe sol sau aplicarea de violenţe repetate, punerea în situaţii umilitoare;

- supunerea la rele tratamente a unei persoane în vederea administrării de probe conduce la ***excluderea automată a probei neloiale***, vătămarea procesuală fiind prezumată absolut şi considerată ope legis ca fiind iremediabilă; faţă de această constatare, apreciez că excluderea probei este subsumată unei ***nulităţi absolute virtuale*** în cadrul căreia încălcarea dispoziţiei legale este obiectivată în nerespectarea dreptului absolut prevăzut de art. 3 din Convenţia europeană.

5.4. Momentul procesual al analizei excepţiilor referitoare la neloialitatea procedurii ori la administrarea de probe prin supunerea persoanei audiate la rele tratamente

- având în vedere faptul că nerespectarea loialităţii procedurilor ori a interdicţiei supunerii la rele tratamente a unei persoane în vederea administrării de probe atrage incidenţa ***nulităţii absolute şi excluderea automată*** a mijloacelor de probă astfel administrate, această sancţiune procesuală poate fi invocată în cursul urmăririi penale sau în faza de cameră preliminară;

- recent, prin considerentele *DCC nr. 802/2017*, Curtea Constituţională a apreciat că nerespectarea interdicţiei absolute statuate în cuprinsul normelor procesual penale ale art. 102 alin. (1) C.proc.pen. – potrivit căruia probele obţinute prin tortură, precum şi probele derivate din acestea nu pot fi folosite *„în cadrul procesului penal"* – precum şi a dispoziţiilor art. 101 alin. (1)-(3) C.proc.pen. privind interzicerea explicită a administrării probelor prin practici neloiale „cade sub incidenţa *inadmisibilităţii* care produce efecte prin intermediul nulităţii absolute" şi, prin urmare, **„o verificare a loialităţii/legalităţii administrării probelor, din această perspec-**

---

[1] A se vedea CtEDO, hotărârea din 18 ianuarie 1978, în cauza *Irlanda c. Marii Britanii*.

[2] A se vedea CtEDO, hotărârea din 18 decembrie 1997, în cauza *Aksoy c. Turciei*, parag. 63; CtEDO, hotărârea din 28 iulie 1999, în cauza *Selmouni c. Franţei*, parag. 105.

tivă, este admisă şi în cursul judecăţii, aplicându-se, în acest mod, regula generală potrivit căreia nulitatea absolută poate fi invocată pe tot parcursul procesului penal. Aşadar, interdicţia categorică a legii în obţinerea probelor prin practici/procedee neloiale/nelegale *justifică competenţa judecătorului de fond de a examina şi în cursul judecăţii aceste aspecte.* Altfel spus, probele menţinute ca legale de judecător pot face obiectul unor noi verificări de legalitate în cursul judecăţii din perspectiva constatării inadmisibilităţii procedurii prin care au fost obţinute şi a aplicării nulităţii absolute asupra actelor procesuale şi procedurale prin care probele au fost administrate, în condiţiile în care, în această ipoteză, se prezumă *iuris et de iure* că se aduce atingere legalităţii procesului penal, vătămarea neputând fi acoperită"; în legătură cu aceste motive reţinute de instanţa de contencios constituţional cred că se impun a fi făcute următoarele precizări:

a) prin această hotărâre s-a creat încă o breşă în logica camerei preliminare, permiţându-se dezbaterea loialităţii procedurilor şi în faza de judecată;

b) referirea la sancţiunea inadmisibilităţii este eronată, deoarece aceasta nu este incidentă în legătură cu probele nelegal sau neloial administrate, chiar şi în ipotezele în care acestea sunt strânse prin încălcarea dreptului la un proces echitabil.

Secţiunea a 7-a. Aprecierea probelor

§1. Noţiune

- din dispoziţiile art. 103 alin. (1) C.proc.pen. rezultă că aprecierea probelor reprezintă ansamblul proceselor intelective de evaluare a tuturor probelor administrate de organele judiciare în vederea aflării adevărului într-o cauză penală; în acest cadru, organul de urmărire penală şi toate jurisdicţiile (de drepturi şi libertăţi, de cameră preliminară şi de judecată) care îşi exercită funcţiile judiciare în procesul penal sunt obligate să lămurească sub toate aspectele cauza penală, pe bază de probe, în vederea reconstrucţiei adevărului[1];

- este guvernată de ***principiul liberei aprecieri a probelor***, potrivit căruia organele judiciare au dreptul să aprecieze în mod liber atât valoarea fiecărei probe legal administrate (în raport cu celelalte) indiferent de faza procesuală în care au fost administrate, cât şi credibilitatea lor; probele nu au o valoare *a priori* stabilită de legiuitor, importanţa acestora rezultând în urma aprecierii lor de organele judiciare consecutiv analizei ansamblului materialului probator administrat în mod legal şi loial în cauză;

---

[1] În doctrină (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 492), s-a arătat că „Prin intermediul aprecierii probelor se formează concluzia cu privire la temeinicia sau netemeinicia învinuirii. În acest fel, aprecierea are ca rezultat o *valoare* asociată *probei*, care reflectă contribuţia probei respective la lămurirea cauzei şi care se exprimă prin atribute ce desemnează fie *forţa ei probantă*, unele probe fiind mai mult sau mai puţin relevante, fie *potenţialul ei contributiv* la aflarea adevărului, unele având potenţialul de a contribui la lămurirea cauzei în întregul ei, iar altele doar la lămurirea unui aspect al acesteia".

- spre deosebire de regulile (extrinseci) de excluziune probatorie, problemele de ordin comparativist care apar în legătură cu aprecierea probelor sunt mai nuanțate, de vreme ce, la o primă lectură a textului, observăm cum tradiționalul principiu de inspirație franceză al libertății de apreciere a probelor pare a fi actualmente acompaniat de itineranta doctrină a probei dincolo de orice îndoială rezonabilă (*proof beyond any reasonable doubt*), idiomatică pentru sistemele anglo-americane.

§2. Configurația libertății de apreciere a valorii probante, în contextul evoluției de la intima convingere către standardul[1] „dincolo de orice îndoială rezonabilă"[2]

- conceptul originar exprimat prin sintagma ***intimei convingeri*** (*conviction intime*) a fost adoptat în Franța, printr-o lege din 16/29 septembrie 1791 (art. 24, Titlul 6), ca o reacție împotriva complicatului sistem romano-canonic al probelor legale, în contextul deciziei regimului revoluționar „de a copia mașinăria de justiție britanică prin introducerea procesului cu juraţi"[3]; soluția legislativă în discuție a preluat teza exprimată în 1764 de către Cesare Beccaria în lucrarea Despre infracţiuni şi pedepse (*Dei delitti e delle pene*), potrivit căreia adoptarea deciziei asupra unei chestiuni de fapt depinde de impactul mental generat de totalitatea probelor prezentate, inclusiv de „șoaptele intuiției", întrucât „certitudinea vinovăției poate fi mai degrabă simțită decât determinată cu acuratețe"[4]; după cel de-al doilea Război Mondial cvasitotalitatea sistemelor continentale au adoptat o taxonomie diferită a principiului enunțat textual în aceeași termeni, respectiv cea a convingerii motivate (*conviction raisonnée*)[5]; începând cu 1 ianuarie 2012 chiar și în sistemul francez, ca efect al reglementării obligației de motivare în fapt a verdictului pentru toate cele trei tipuri de jurisdicții penale de judecată, doctrina francofonă enunță principiul în discuție sub forma „liberei aprecieri a valorii probelor de către judecător", regula semnificând în prezent exclusiv lipsa unei ierarhii a probelor din perspectiva valorii probante, în raport de mijloacele de probă prin intermediul cărora au fost obținute[6];

---

[1] Din consecvență terminologică prefer noțiunea de standard probatoriu pentru a sublinia distincția dintre probă (*evidence*) și rezultatul probatoriu (*proof*) sau, altfel spus, dintre propoziția probatorie și propoziția probată. Standardul vizează exclusiv rezultatul probatoriu, fiind catalizatorul care conferă convingerii unei jurisdicții caracterul justificat impus prin lege. Prin urmare, un standard probatoriu nu privește fiecare element de proba privit *ut singuli*. Nu întâmplător în literatura de specialitate anglo-americană conceptul este intitulat *standard of proof*, iar nu *standard of evidence*.

[2] Pentru o analiză detaliată, a se vedea *M. Udroiu, M. Popa*, Comentariu art. 103, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a.

[3] *M.R. Damaška*, Evidence Law Adrift, op. cit., p. 118.

[4] Idem, p. 118-119.

[5] Idem, p. 121.

[6] *Fr. Desportes, L. Lazerges-Cousquer*, Traité de Procédure Pénale, Economica, 4ème éd., Paris, 2016, p. 468; *M.-A. Beernaert, H.D. Bosly, D. Vandermeersch*, Droit de la Procédure Pénale, La Charte, 8ème éd., Brugge, 2017, tome II, p. 1218.

- ***convingerea intimă s-a transformat în exigența convingerii motivate*** (*conviction raisonnée*), în majoritatea sistemelor continentale pentru care principiul libertății de apreciere a probelor rămâne idiomatic. De altfel, doctrina franceză contemporană arată că principiul legalității, controlul judiciar de coerență și suficiență a motivării, respectiv prezumția de nevinovăție, prin intermediul regulii *in dubio pro reo*, constituie fără echivoc limite ale libertății de apreciere a judecătorului[1];

- la nivel cognitiv, conștiința include toate convingerile judecătorului, inclusiv cele extrinseci procesului, emoțiile, prejudecățile ori chiar convingerile de tip inductiv formate în cadrul procesului pe baza probelor afectate de o interdicție probatorie; de aceea, convingerea judiciară formată în cadrul procesului este conceptual o metaconvingere, numită de Profesorul Ho *selfless belief*[2]; aceasta este depersonalizată prin excelență, atât din perspectiva disocierii de ansamblul convingerilor extrinseci procesului, existente la nivelul conștiinței judecătorului, cât și a obligației legale de a respecta interdicțiile sau limitele probatorii cu ocazia deliberării [art. 102 alin. (2) și (3) C.proc.pen., art. 103 alin. (3) C.proc.pen., art. 118 teza I C.proc.pen.]; în consecință, pentru a fi justificată și aptă să fundamenteze cunoașterea necesară aflării adevărului judiciar, (meta)convingerea judiciară nu trebuie etichetată drept un instrument de măsură folosit în evaluarea probelor, deoarece ea trebuie să fie chiar rezultatul aprecierii lor coerente;

- în contextul obligației legale de motivare a soluției referitoare la acțiunea penală [art. 103 alin. (2) teza I C.proc.pen. și art. 403 alin. (1) lit. c) C.proc.pen.], respectiv al limitelor juridice de aflare a adevărului, libertatea aprecierii valorii probante nu are concomitent semnificația libertății unui rezultat probatoriu asupra vinovăției; verdictul de vinovăție privit ca rezultat probatoriu este legalmente condiționat de existența unei convingeri justificate despre veritatea ipotezei acuzatoriale, *sine qua non* motivată în fapt și în drept, pe care legea o exprimă prin sintagma „dincolo de orice îndoială rezonabilă";

- ***standardul probatoriu*** este definit în doctrină[3] ca nivelul particular de certitudine la care o alegație se consideră a fi demonstrate; trebuie notat și că din perspectivă epistemologică, nu putem vorbi despre „grade de convingere" referitor ipoteza acuzatorială exprimată sub forma unei certitudini – certitudinea probabilității – întrucât convingerea care fundamentează cunoașterea și implicit aflarea adevărului este una de tip categoric, în raport de care sunt posibile trei poziții doxastice: să crezi (că ultimul *probandum* este adevărat), să nu crezi ori să suspenzi raționamentul neputând adopta niciuna din primele două variante[4];

- literatura de specialitate[5] a mai arătat că „principiul intimei convingeri, precum și toate principiile similare, dar nu identice, bazate pe libertatea de apreciere a valorii

---

[1] *Fr. Desportes, L. Lazerges-Cousquer*, op. cit., p. 468-469.

[2] *H.L. Ho*, op. cit., p. 96.

[3] *D.A. Sklansky*, op. cit., p. 742. Tot astfel, în literatura de specialitate (*I. Dennis*, op. cit., p. 448) s-a apreciat că „standardul probatoriu, numit uneori și cuantum probatoriu reprezintă nivelul de probabilitate la care faptele trebuie probate pentru a fi considerate adevărate".

[4] *H.L. Ho*, op. cit., p. 124.

[5] *M. Taruffo*, op. cit., p. 666. În mod eronat s-a reținut în literatura juridică română că intima convingere ar fi un standard probatoriu similar probei dincolo de orice îndoială

probante nu adoptă ca și consecință niciun standard probatoriu", ele având doar „semnificația negativă de a exclude aplicarea unor reguli [...] care ar determina în termeni imperativi valoarea probantă a unor elemente specifice de probă, abilitând jurisdicția să efectueze o determinare a valorii probante printr-o evaluare discreționară. Într-un cuvânt, [...] nu prescriu ele însele un standard probatoriu pozitiv";

- indiferent în ce formulă ar fi „citită" libertatea de apreciere a valorii probante – intimă convingere, sau convingere motivată – principiul în discuție nu conduce *de plano* la adoptarea vreunui standard probatoriu, astfel încât analogiile cu proba dincolo de orice îndoială rezonabilă sunt greu de argumentat într-un mod convingător științific;

- Codul de procedură penală transpune normativ doctrina probei dincolo de orice îndoială rezonabilă[1] ca standard probatoriu, aceasta fiind *de plano* compatibilă cu principiul libertății de apreciere a valorii probante; astfel, potrivit art. 103 alin. (2) teza a II-a C.proc.pen., condamnarea se dispune doar atunci când instanța are convingerea că acuzația a fost dovedită *dincolo de orice îndoială rezonabilă*; acest standard a fost extins de art. 396 alin. (3), (4) C.proc.pen. și în cazul soluțiilor de renunțare la aplicarea pedepsei și amânare a aplicării pedepsei.

- legiuitorul a instaurat în premieră un standard probatoriu pozitiv, în acord cu exigențele contemporane ale justiției penale, într-o comuniune neîngrădită cu principiul libertății aprecierii valorii probante. În vreme ce standardul vizează rezultatul probatoriu, regula prohibitivă constând din lipsa unei ierarhii a valorilor probante vizează probele;

---

rezonabilă, întrucât „actuala reglementare [nu s-ar îndepărta] radical de vechea reglementare și, implicit, de concepția continentală privind standardul probei" (*L. Criste*, Aprecierea probelor și standardul probei, în procedura comună și în procedura acordului de recunoaștere a vinovăției, din perspectiva dreptului comparat, în CDP nr. 4/2018, p. 91, 95 și 101). Chiar dacă am ignora dispariția contemporană a conceptului originar al intimei convingeri, rămân cel puțin două dileme fără un răspuns în opinia noastră: cum ar putea o regulă prohibitivă să genereze un efect pozitiv normând un standard probatoriu? în lipsa unei reguli pozitive de apreciere a probelor, în ce ar putea consta pretinsa „concepție continentală privind standardul probei". Este rațional ca, în absența unor răspunsuri riguros argumentate științific, să manifestăm serioase rezerve față de teza echivalenței intimei convingeri cu proba dincolo de orice îndoială rezonabilă, în pofida izvorului său academic (*J. Pradel*, op. cit., p. 414)?

[1] Conceptul probei dincolo de orice îndoială rezonabilă este fără îndoială de origine britanică. Acesta s-a cristalizat pe fondul crizei morale acute a instituției juriului din secolele al XVII-XVIII-lea, generată de faptul că jurații erau instructați, potrivit teologiei morale, să dea verdicte referitoare la vinovăție după cum divinitatea le arăta calea, potrivit probelor și conștiinței lor. Trebuie totuși avut în vedere și faptul că, începând cu teologia creștină pre-modernă, formula *îndoială rezonabilă* nu urmărea protecția acuzatului, ci a sufletelor jurații lor de orice anatemă, în condițiile în care condamnarea unui nevinovat constituia, în vechea tradiție creștină, un păcat capital; cum jurații trebuiau să decidă potrivit conștiinței lor, iar chestiunile ce țin de conștiință puteau periclita sufletul unui creștin, scopul îndoielii rezonabile era acela de a-i asigura pe jurați că puteau condamna un acuzat fără să se expună riscului de a săvârși un păcat capital, atât timp cât dubiile referitoare la vinovăție nu erau rezonabile (*J.Q. Whitman*, The Origins of Reasonable Doubt. Theological roots of the criminal trial, Yale University Press, New Haven & London, 2008, p. 153).

- noua abordare legislativă este consecutivă unei soluții a instanței de control constituțional din anul 2001 în care s-a considerat că art. 63 alin. (2) C.proc.pen. din 1968, în temeiul cărora *„aprecierea fiecărei probe se face de organul de urmărire penală și de instanța de judecată potrivit convingerii lor [...]"*, contravine dispozițiilor art. 123 alin. (2) din Constituție, dispoziții potrivit cărora *„Judecătorii sunt independenți și se supun numai legii". În motivarea acestei soluții, Curtea Constituțională a constat că* în Adunarea Constituantă, în cadrul dezbaterilor pe articole a proiectului de Constituție și a Raportului Comisiei de redactare (M.Of. nr. 35 din 13 noiembrie 1991 și, respectiv, nr. 36 din 14 noiembrie 1991) a fost discutată propunerea de amendament referitoare la completarea tezei finale a alin. (2) al art. 123 din Constituție cu sintagma *„[...] și intimei lor convingeri"*. După dezbateri Adunarea Constituantă a respins cu majoritate de voturi acest amendament, exprimându-și în acest fel, în mod expres, voința ca judecătorii să se supună *„numai legii"*, iar nu și *„intimei lor convingeri*[1] *"*; soluția de odinioară a Curții Constituționale este radical eronată și trădează o deplină ignoranță epistemologică, respectiv o penurie a metodelor de interpretare juridică uzitate. Fără îndoială că, într-un stat de drept, judecătorii se supun numai legii atunci când decid chestiuni de drept. Într-o abordare ceva mai profundă, trebuie înțeles că, în orice procedură judiciară, actul de jurisdicție asupra chestiunilor de drept este precondiționat de existența unui act de jurisdicție asupra chestiunilor de fapt (*da mihi facta dabo tibi jus*). Or, o atare activitate anterioară aplicării legii reprezintă un proces pur epistemologic bazat pe aprecierea probelor în vederea formării unei convingeri justificate despre veritatea faptelor litigioase;

- nici până în prezent, instanța de contencios constituțional nu a reușit să își lămurească sensul unor concepte pe care le folosește în deciziile sale. De pildă, în DCC nr. 22/2018 Curtea Constituțională amalgamează magistral cele două sisteme, reținând că *„procesul dovedirii acuzației în materie penală, dincolo de orice îndoială rezonabilă, este unul complex*, ce presupune realizarea de către instanțele de judecată a unei atente și detaliate analize a probelor administrate în dosarul cauzei, precum și excluderea dintre acestea a probelor obținute în mod nelegal, proces care trebuie finalizat prin pronunțarea unei soluții, *bazate pe un raționament juridic ce trebuie să facă abstracție de informațiile furnizate de probele declarate nule*; acest proces este, prin urmare, unul cognitiv, specific psihologiei judiciare, ce presupune *formarea unei convingeri intime a judecătorului*, referitoare la vinovăția inculpatului; așa fiind, procesul cognitiv analizat se desfășoară după reguli psihologice proprii, ce presupun, în mod intrinsec, printre altele, o apreciere proprie, subiectivă a judecătorului cu privire la informațiile analizate, existente în cuprinsul dosarului";

---

[1] În doctrina română clasică (*Tr. Pop*, op. cit., vol. III, p. 197) s-a arătat în mod constant că „principiul liberei aprecieri a probelor se coordonează cu *principiul liberei (sau intimei) convingeri*, după care judecătorul apreciază probele și în baza lor decide asupra cazului, după libera (sau intima) sa convingere. Aceste două principii sunt corolarele principiului adevărului real, care este atât de fundamental în procesul penal. Nu poate fi vorba de o convingere intimă bazată pe sentiment, inspirație etc., ci o convingere rezonabilă, care trebuie motivată; judecătorul trebuie să aprecieze probele și să judece, nu după convingerea intimă necontrolabilă, ci după convingerea rațională, motivată, după certitudinea rațională asupra adevărului real, iar nu după certitudinea morală".

- semnificația generatoare de efecte juridice a soluției legislative prevăzute de art. 103 alin. (2) teza a II-a C.proc.pen. vizează schimbarea radicală de paradigmă în materia probelor penale, determinată de apariția unui standard probatoriu pozitiv, prin intermediul căruia se instaurează o disciplină probatorie caracterizată printr-o rigoare superioară față de procedurile civile; rațiunea soluției legislative constă în angajamentul de ordin constituțional al statului de drept de a reduce riscul condamnărilor grefate pe erori judiciare, într-o justiție penală modernă preocupată să asigure un echilibru între controlul criminalității și protecția drepturilor fundamentale;

- *de lege lata*, în materie penală, convingerea judiciară trebuie epistemic justificată numai la exigențele standardului probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă, fiind rezultatul aprecierii probelor și al disputei adversiale, în vreme ce, în procedurile civile tronează încă un melanj conceptual între regula motivării și aprecierea probelor potrivit convingerii judecătorului, lipsind însă cu desăvârșire orice standard probatoriu care să justifice în plan epistemic convingerea exprimată în actul final al judecății [art. 264 alin. (2) și art. 425 alin. (1) lit. b) C.proc.civ.].

§3. Sfera de aplicare a standardului probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă

- standardul probatoriu este referit prin sintagma „dincolo de orice îndoială rezonabilă" în cuprinsul dispozițiilor art. 103 alin. (2) teza a II-a C.proc.pen., respectiv art. 396 alin. (2)-(4) C.proc.pen.; anacronismul generat de omisiunea legiuitorului de a enumera, în cadrul art. 103 alin. (2) teza a II-a C.proc.pen., soluțiile posibile de renunțare la aplicarea pedepsei, respectiv de amânare a aplicării pedepsei, poate fi depășit prin interpretarea sistematică și teleologică a textelor în discuție; rezultă așadar că legea reglementează sfera de aplicare a standardului probatoriu, în sensul că impune justificarea convingerii jurisdicției de judecată că acuzația penală a fost dovedită dincolo de orice îndoială rezonabilă, sub un număr de trei aspecte, respectiv că fapta există, constituie infracțiune și a fost comisă de către inculpat;

- standardul probatoriu este aplicabil exclusiv de către jurisdicțiile de judecată (primă instanță și apel), fiind ***un standard probatoriu al acuzației penale***;

- ***standardul probatoriu vizează rezultatul probatoriu***, astfel încât nu trebuie raportat la fiecare probă în parte, fiind necesar ca ansamblul probelor să demonstreze dincolo de orice îndoială rezonabilă ipoteza acuzatorială – vinovăția – sub aspectul fiecărei trăsături a infracțiunii definite de lege[1]; altfel spus, nu este necesar ca forța probantă a fiecărui element de probă în parte să exprime același nivel particular de certitudine, dar este esențial ca fiecare propoziție probatorie care vizează latura penală a cauzei să fie probată dincolo de orice îndoială rezonabilă de ansamblul probelor legalmente susceptibile de apreciere; această maximă include deopotrivă propozițiile intermediare dispuse în secvența în raport de propozițiile principale,

[1] *M. Vauclair, T. Desjardins*, Traité Général de Preuve et de Procédure Pénales, Éditions Yvon Blais, 25ème édition, Montreal, 2018, p. 266-267.

întrucât, astfel cum s-a arătat în doctrină, fiecare propoziție intermediară ori principală este, în esență, o potențială sursă de îndoială[1];

- ***trebuie probate dincolo de orice îndoială rezonabilă toate propozițiile (tezele) probatorii (factuale) – intermediare și principale – din construcția ipotezei acuzatoriale***, care vizează existența conduitei cu semnificație penală reproșate persoanei acuzate, corespondența acesteia cu fiecare element din tipicitatea legală a infracțiunii, săvârșirea cu vinovăție (tipicitatea subiectivă, în plan conceptual), respectiv caracterul nejustificat și imputabil persoanei acuzate al unei atare conduite; în alți termeni, îndoiala rezonabilă poartă asupra trăsăturilor esențiale ale infracțiunii, fiind reliefată de viciile intrinseci ale probelor în acuzare ori de apărările persoanei acuzate, afirmative sau negative, după caz.

§4. Funcțiile standardului probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă[2]

Standardul probatoriu al acuzației penale îndeplinește simultan *funcția de protecție* a persoanei acuzate *și funcția epistemologică*, ambele aflate într-o simbioză indestructibilă.

4.1. Funcția de protecție a persoanei acuzate a standardului probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă

- standardul probatoriu este „conectat în mod inextricabil cu acel principiu fundamental tuturor procesor penale, respectiv cel al prezumției de nevinovăție"[3]; aparte de textul art. 23 alin. (11) din Constituție, la nivelul supraconstituțional al dispozițiilor art. 6 parag. (2) CEDO, prezumția de nevinovăție își produce efectele substanțiale și procesuale „[...] până ce vinovăția [...] va fi legal stabilită"; or, din această perspectivă, legalitatea stabilirii vinovăției ca efect al răsturnării prezumției de nevinovăție este *sine qua non* condiționată în actuala soluție legislativă de aplicațiunea standardului probatoriu al acuzației penale; Acesta din urmă reprezintă o garanție de ordin supraconstituțional a prezumției de nevinovăție, având rolul de a conferi persoanei acuzate o protecție efectivă împotriva riscului de eroare judiciară cu impact sever asupra drepturilor fundamentale;

- în contextul angajamentului supraconstituțional față de prezumția de nevinovăție, alocarea asimetrică a riscurilor între acuzare și apărare, reliefată de regula privind sarcina probei, înscrisă în cadrul art. 99 alin. (1) C.proc.pen., impune translatarea unei atare asimetrii și în planul aprecierii probelor pe fondul acuzației penale;

---

[1] *T. Anderson, D. Schum, W. Twining*, op. cit., p. 61.

[2] Pentru o analiză detaliată, a se vedea *M. Udroiu, M. Popa*, Comentariu art. 103, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a.

[3] *R. v. Lifchus*, [1997] 3 S.C.R. 320, §36, *brevitatis causa, „Lifchus"* (*https://scc-csc.lexum.com*).

caracterul profund asimetric al standardului probatoriu[1] dincolo de orice îndoială rezonabilă semnifică faptul că persoana acuzată nu trebuie să își dovedească nevinovăția, ci doar să stabilească o îndoială rezonabilă în sensul că ar putea fi nevinovată, pentru a-și securiza o soluție de achitare[2];

- din interpretarea *per a contrario* a prevederilor art. 103 alin. (2) teza a II-a C.proc.pen. rezultă că, spre deosebire de acuzația penală, apărările persoanei acuzate nu trebuie dovedite dincolo de orice îndoială rezonabilă, standardul probatoriu evocat fiind impus exclusiv acuzării cu privire la fondul acțiunii publice; altfel spus, standardul probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă nu se aplică decât tezelor probatorii care construiesc, până la ultimul *probandum*, ipoteza acuzatorială, sfera sa de aplicare caracterizată prin asimetrie, impunând un tratament diferențiat între acuzare și apărare;

- caracterul asimetric al standardului probatoriu analizat nu generează *eo ipso*, în lipsa unei reglementări, un standard probatoriu pozitiv impus apărării.

4.2. Funcția epistemologică a standardului probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă

- impune ca vinovăția persoanei acuzate să poată fi legalmente stabilită numai atunci când jurisdicția de judecată și-a format o convingere justificată într-un atare sens, ca efect al aplicării standardului probatoriu cu privire la fiecare propoziție probatorie din construcția ipotezei acuzatoriale (*brevitatis causa*, „convingerea epistemică[3]");

---

[1] Asimetria în discuție explică diferențele de ordin epistemologic ce pot exista la nivel cognitiv între convingerea jurisdicției de judecată referitoare la ipoteza acuzatorială și convingerea aceleiași jurisdicții referitoare la veritatea oricărei ipoteze factuale alternative ipotezei acuzatoriale, pe care apărarea o invocă. Spre deosebire de prima, care trebuie să fie categorică, cea din urmă poate să îmbrace forma unei convingeri parțiale, echivalente unei suspiciuni, care nu generează cunoaștere (*H.L. Ho*, op. cit., p. 124-125 și 186). Cu alte cuvinte, dacă judecătorul faptelor „suspectează" veritatea unei propoziții factuale alternative ipotezei acuzatoriale – inconciliabilă cu aceasta din urmă – o îndoială rezonabilă planează asupra ipotezei acuzatoriale impunând o soluție de achitare (*H.L. Ho*, op. cit., p. 186). Or, în considerarea acestor argumente, standardul probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă nu poate fi înțeles ca un echivalent al „regulii celui mai bun argument", deoarece, chiar dacă *prima facie* ar putea fi contraintuitiv, el nu presupune alegerea versiunii factuale mai plauzibile. Caracterul asimetric al standardului probatoriu în discuție explică rațiunea pentru care nivelul particular de certitudine necesar pentru a obține un rezultat probatoriu de vinovăție, trebuie să fie *de plano* mai ridicat decât în materie civilă. În acest cadru trebuie evidențiat faptul că, în sistemele de origine, standarde probatorii aplicabile în materie civilă sunt standardul preponderenței probelor ori al preponderenței probabilităților (*preponderence of evidence/preponderence of probabilities*) și standardul probelor clare și convingătoare (*clear and covincing evidence*) (*I. Dennis*, op. cit., p. 490-493). Asimetria este cu atât mai pregnantă în sistemul nostru de drept în contextul lipsei oricăror standarde probatorii în materie civilă, chiar dacă *prima facie* există tentația de a echivala sistemul de apreciere reglementat de art. 264 C.proc.civ. cu standardul preponderenței probelor.

[2] *P. Roberts, A. Zuckerman*, op. cit., p. 247.

[3] Convingerea epistemică este una categorică și vizează numai verdictele de vinovăție, care presupun *de plano* determinări factuale pozitive (*H.L. Ho*, op. cit., p. 94). *Per a*

- justificarea convingerii epistemice presupune în mod necesar evaluarea raționamentului judiciar care explică argumentat atingerea nivelului ridicat de certitudine asupra veridicității ipotezei acuzatoriale, pe baza probelor apreciate[1]; în lipsa motivării, aparte de problematica lipsei unui grad de jurisdicție pe fondul acuzației penale, convingerea jurisdicției de judecată nu poate fi *de plano* justificată, caz în care un eventual verdict de vinovăție ar viola în mod manifest prezumția de nevinovăție afectând în principal legalitatea hotărârii, iar, în subsidiar, temeinicia ei;

- exprimarea nivelului de certitudine asupra ipotezei acuzatoriale nu trebuie să se concentreze asupra stării mentale pe care ar trebui să o atingă judecătorul la finele procesului de evaluare a probelor, fiind necesară înțelegerea trăsăturilor logice și epistemologice ale elementelor de natură să îi justifice convingerea[2];

- aplicarea standardului probatoriu al acuzației penale se manifestă prin eliminarea progresivă a oricăror îndoieli motivate privind orice propoziție probatorie din construcția ipotezei acuzatoriale, până când vinovăția rămâne singura concluzie inevitabilă – dincolo astfel de orice îndoială rezonabilă – echivalată la nivel cognitiv cu certitudinea (unei probabilități); această procedură de raționament, care caracterizează asimetricul standard probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă, poartă denumirea de inducție eliminativă, astfel încât convingerea epistemică în procesul penal este întotdeauna una de tip inductiv[3]; arhitectura convingerii epistemice îmbracă forma unui lanț inferențial compus din suma convingerilor justificate ale jurisdicției de judecată referitoare la veritatea fiecărei propoziții probatorii din construcția ipotezei acuzatoriale, de la cea mai îndepărtată propoziție intermediară până la ultimul *probandum*;

- în plan probatoriu, la un nivel primar, conținutul unei inferențe este format din ansamblul probelor ce constituie premisa probatorie (*probans*) și propoziția probatorie în raport de care primele vor fi testate prin intermediul procesului inferențial de raționament; formarea unei convingeri asupra veridicității propoziției probatorii testate

---

contrario, pentru achitarea persoanei acuzate nu este necesară determinarea factuală pozitivă a nevinovăției acesteia, un atare *statu quo* fiind legalmente justificat de regula privind sarcina probei, respectiv de funcția de protecție a standardului probatoriu. Așadar, achitarea nu presupune în mod necesar formarea unei convingeri categorice privind nevinovăția, poziția doxastică a jurisdicției de judecată putând fi, de pildă, chiar și aceea a suspendării raționamentului, ca efect al imposibilității formării unei convingeri referitor la vreuna dintre ipotezele concurente în disputa adversială (*H.L. Ho*, op. cit., p. 124). Prin urmare, pentru aceste motive, abundentele referiri jurisprudențiale la așa-numita „probă pozitivă de nevinovăție", ca efect al conservării prezumției omonime, calchiate din nefericire de la o hotărâre la alta, sunt profund eronate atât juridic, cât și epistemologic.

[1] În literatura de specialitate s-a arătat că funcția epistemologică impune așadar aprecierea transparentă a probelor, asigurată efectiv prin exigența motivării, standardul probatoriu fiind astfel simultan și un standard de motivare. În lipsa transparenței, coerența epistemologică a raționamentului judiciar și, implicit, justificarea convingerii asupra vinovăției, ar rămâne doar idealuri utopice. Justificarea convingerii este în primul rând un proces, iar doar subsecvent o proprietate a unei convingeri (*R. Audi*, Epistemology. A Contemporary Introduction to the Theory of Knowledge, Routledge, 3rd edition, New York, 2011, p. 2).

[2] *L. Laudan*, op. cit., p. 61.

[3] *P. Roberts, A. Zuckerman*, op. cit., p. 258-259.

este justificată numai atunci când au fost eliminate progresiv toate îndoielile rezonabile, obținându-se astfel rezultatul probatoriu;

- în majoritatea cauzelor penale, ipoteza acuzatorială este construită preponderent din propoziții intermediare corespunzătoare penultimelor propoziții principale, dispuse în secvență în raport cu fiecare dintre acestea din urmă; rezultatul probatoriu privind o propoziție intermediară (*probandum*), se transformă în premisă probatorie (*probans*) în raport de care, prin intermediul unui raționament identic (inducție eliminativă), va fi testată următoarea propoziție din cadrul secvenței probatorii, procesul fiind astfel repetitiv până la penultima propoziție principală a respectivului lanț inferențial;

- funcția epistemologică a standardului probatoriu impune formarea unei convingeri justificate a jurisdicției de judecată la nivelul fiecărei secvențe probatorii a lanțului inferențial, întrucât fiecare dintre acestea o fundamentează pe următoarea până la nivelul convingerii epistemice aferente ultimului *probandum*[1];

- indiferent de palierul lanțului inferențial, imposibilitatea eliminării unei singure îndoieli rezonabile împiedică transformarea propoziției probatorii testate, din arhitectura ipotezei acuzatorială, într-o propoziție probată; într-o atare ipoteză justificarea convingerii epistemice este exclusă, astfel încât se va impune achitarea persoanei acuzate;

- de vreme ce îndoielile rezonabile pot să apară la orice nivel al lanțului inferențial, este adecvat să fie grupate în două categorii corespondente elementelor epistemologice din structura unei inferențe; pe de o parte, vom distinge îndoielile rezonabile care vizează ***conținutul inferenței*** (*brevitatis causa*, „îndoieli probatorii"), iar, pe de altă parte, îndoielile rezonabile care privesc ***procesul inferențial*** (*brevitatis causa*, „îndoieli de raționament");

- *îndoielile probatorii* sunt generate fie de lipsa probelor în acuzare, fie de vicii care le afectează credibilitatea sau valoarea probantă; aparte de viciile de credibilitate, există îndoielile probatorii care decurg din vicii care afectează valoarea probantă a probelor în acuzare, precum insuficiența ori contrarietatea acestora, după caz; pentru a ne afla într-o atare ipoteză nu există *de plano* îndoieli probatorii fundamentate de lipsa probelor ori de existența unor vicii de credibilitate; altminteri, efectuarea unui examen al valorilor probante ar nesocoti ambele funcții ale standardului probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă, ignorând practic exigențele inducției eliminative;

- *îndoielile de raționament*[2] sunt generate de inconsistența logică a procesului inferențial prin intermediul căruia se obține rezultatul probatoriu, afectând astfel caracterul

---

[1] Aceasta este rațiunea pentru care în doctrină s-a afirmat, în mod judicios, că fiecare propoziție intermediară ori principală este, în esență, o potențială sursă de îndoială, de vreme ce atare îndoieli pot să apară la nivelul fiecărui proces de raționament al lanțului inferențial (*T. Anderson, D. Schum, W. Twining*, Analysis of Evidence, op. cit., p. 60 și 61).

[2] Noțiunea acestora este sugestiv explicată într-o jurisprudența canadiană, potrivit căreia „judecătorul poate să tragă inferențe logice din faptele probate, dar nu poate să speculeze, adică să tragă acele inferențe care nu au suport în faptele probate" [*R. c. MacIsaac*, 2015, 23 C.R. (7th) 313, 2015 ONCA 587, §, 40, apud *M. Vauclair, T. Desjardins*, op. cit., p. 1260].

justificat al convingerii jurisdicției de judecată privind un atare rezultat; îndoielile de raționament vizează însuși procesul inferențial, iar nu conținutul inferenței;

- spre deosebire de îndoielile probatorii care privesc exclusiv probele acuzării, îndoielile de raționament pot avea drept fundament inclusiv rezultate probatorii generate la nivelul propozițiilor intermediare propuse și probate de apărare; îndoiala poate fi așadar motivată chiar atunci când, ***credențialele probelor*** în acuzare sunt neviciate, dar apărarea a probat în mod asimetric – la un nivel inferior de certitudine în raport cu acuzarea – o propoziție probatorie al cărei enunț referențial privește o ipoteză factuală inconciliabilă cu ipoteza acuzatorială, în sensul că paralizează inferența către ultimul *probandum*.

§5. Taxonomia sintagmei dincolo de orice îndoială rezonabilă

- chiar dacă „nu reclamă proba unei certitudini absolute" și nici a unor „dubii imaginare sau frivole", standardul probatoriu analizat impune o „probă superioară vinovăției probabile", iar taxonomia juridică a conceptului de îndoială rezonabilă este în mod cert diferită de cea din limbajul comun, având semnificația unei îndoieli „bazate pe un motiv", iar nu pe „simpatie sau prejudecăți", care este „în mod logic conectat cu probele sau lipsa acestora" (*Lifchus*, §36). Pentru un atare motiv orice contaminare doxastică a jurisdicției de judecată, extrinsecă procesului, este interzisă. Totodată, „trebuie evitată [...] descrierea îndoielii rezonabile ca o expresie uzuală lipsită de semnificația pe care o are în contextul dreptului penal", ori echivalarea acesteia cu noțiunea de „siguranță asupra vinovăției", ori cea de „îndoială substanțială", „îndoială serioasă", ori „certitudine morală", sau comparația cu deciziile importante pe care o persoană le ia în viață cotidiană (*Lifchus*, §37)[1];

- standardul *dincolo de orice îndoială rezonabilă* trebuie aplicat în dreptul intern, având în vedere și următoarele premise: deși norma procedurală nu cere existența unei certitudini absolute în determinarea vinovăției inculpatului, totuși, probabilitatea ar trebui să se afle în proximitatea certitudinii în scopul garantării eficiente a prezumției de nevinovăție; altfel spus, poziția doxastică a jurisdicției de judecată trebuie să fie acea de certitudine asupra ipotezei acuzatoriale; această proximitate nu poate fi cuantificată procentual folosind uneltele probabilității statistice[2], viziunea cantitativă sau statistică a probabilității având la bază logica bayesiană în materia standardului *dincolo de orice îndoială rezonabilă* putând conduce la erori judiciare grave și la prejudicierea prezumției de nevinovăție.

---

[1] În mod întemeiat s-a reținut în doctrină (*R. Munday*, Evidence, op. cit., p. 76; *P. Marcus, M.D. Wilson*, Criminal Procedure, Thomson West, 2011, p. 179; *L. Laudan*, The elementary epistemic arithmetic of criminal Justice, în Episteme, vol. V, Cambridge University Press, 2008, p. 282-294; *E. Veges, G. Vial, O. Leclerc*, op. cit., p. 104) că standardul *dincolo de orice îndoială rezonabilă* reflectă opțiunea sistemică de evitare a condamnării unor persoane nevinovate.

[2] A se vedea, *în acest sens*, analiza realizată de *M. Taruffo*, op. cit., p. 659-677.

§6. Evaluarea credibilității probelor

- credibilitatea constituie alături, de relevanță și valoarea probantă (inferențială) una dintre cele trei caracteristici majore care trebuie stabilite atunci când analizăm relația dintre o probă și ipoteza în raport de care aceasta este testată (propoziția probatorie), denumite în doctrină „credențiale ale probelor"[1];

- toate ***credențialele probelor*** – relevanță, credibilitate și valoare probantă – trebuie evaluate de către jurisdicția de judecată atât cu privire la probele în acuzare, cât și cu privire la probele în apărare;

- în doctrină[2] s-a arătat că poate exista o viciere a ***credibilității probelor reale*** poate fi viciată din trei perspective, respectiv a autenticității, acurateței și fiabilității[3]; în schimb ***credibilitatea probelor orale*** este analizată din perspectiva altor criterii decât credibilitatea probelor reale. Astfel, mai întâi trebuie evaluată „***baza aserțiunii***" din conținutul informațional al probei orale sau, în alți termeni, identificarea modalității de cunoaștere a informației relatate de către sursa de probă orală[4]; un al doilea criteriu propus de literatura de specialitate vizează „***atributele aserțiunii***": *veridicitatea, obiectivitatea, senzitivitatea observațională*, respectiv caracteristicile memoriei persoanei audiate[5];

---

[1] *T. Anderson, D. Schum, W. Twining*, Analysis of Evidence, op. cit., p. 60.

[2] Idem, p. 64-65.

[3] „*Autenticitatea* este cel mai important element al credibilității probelor reale". Lipsa de autenticitate poate avea ca sursă fie o acțiune deliberată de alterare a conținutului informațional al probei (spre exemplu, o înregistrare privată editată/prelucrată, administrată în condițiile art. 139, alin. (3) teza a II-a C.proc.pen., ori lipsa înscrisului original, în raport de care să fie confruntată copia aflată la dosarul procedurii etc.), fie orice „erori de înregistrare, procesare, ori transmitere" care pot să apară în „lanțul de custodie cuprins între momentul descoperirii, sau generării probei, până în momentul când aceasta ajunge în posesia organelor judiciare" (spre exemplu, lipsa etichetării unor probe biologice prelevate cu ocazia examinării fizice). *Acuratețea* vizează nivelul de rezoluție al imaginilor sau al sunetelor înregistrate prin intermediul dispozitivelor folosite de organele judiciare la obținerea probelor digitale. În fine, *fiabilitatea* se referă la caracteristicile operaționale ale dispozitivului folosit în cadrul procedeu probatoriu prin care proba a fost obținută, în sensul de a verifica dacă respectivul proces operațional – cel prin intermediul căruia proba a fost obținută – este sau nu unul repetabil.

[4] *T. Anderson, D. Schum, W. Twining*, Analysis of Evidence, op. cit., p. 65. Din perspectiva juridică [art. 114 alin. (1) C.proc.pen.], dar și epistemologică, aserțiunea probatorie trebuie bazată pe *cunoașterea persoanei audiate*, care poate fi fundamentată, fie direct de percepția faptului referit (ipoteza probelor imediate), fie indirect, pe cale testimonială extraprocesuală (ipoteza probelor mediate). Aserțiunea probatorie care nu este fundamentată de nicio sursă de percepție a faptului referit, mediată sau imediată, după caz, exclude cunoașterea personală a sursei de probă orală, având statutul unei opinii de natură pur intuitivă sau inferențială. Or, „proba testimonială trebuie să furnizeze fapte nelustruite, fără comentarii editoriale" (*P. Roberts, A. Zuckerman*, op. cit., p. 139), deoarece inferențele sunt rezervate judecătorului chestiunilor de fapt, iar nu martorului (*T. Anderson, D. Schum, W. Twining*, Analysis of Evidence, op. cit., p. 66). Probele mediate a căror sursa de percepție primară nu a fost identificată sunt lipsite de credibilitate (*T. Anderson, D. Schum, W. Twining*, Analysis of Evidence, op. cit., p. 66), astfel de vicii justificând îndoieli probatorii care fac de prisos orice examen de forță probantă.

[5] *T. Anderson, D. Schum, W. Twining* Analysis of Evidence, op. cit., p. 66-67.

- literatura de specialitate[1] a învederat necesitatea evaluării globale a credibilităţii declaraţiei unui martor, iar nu în mod sectorial, atrăgându-se atenţia asupra dificultăţii şi complexităţii unei atare evaluări (ce ţine de modalitatea de percepere, experienţa, logica şi intuiţia judecătorului) şi a faptului că este eronat a trage concluzii cu privire la credibilitate numai prin raportare la constatările reacţiilor şi comportamentului martorului pe parcursul audierii; în acest sens, CtEDO a arătat în cauza *Potoroc c. Românei* (hotărârea din 14 februarie 2017) că „persoanele care au responsabilitatea de a decide asupra vinovăţiei sau a nevinovăţiei unui inculpat trebuie, în principiu, să fie în măsură să audieze martorii personal şi să evalueze credibilitatea acestora. Evaluarea credibilităţii unui martor este o *sarcină complexă* care, în general, nu poate fi dusă la bun sfârşit prin simpla citire a declaraţiilor scrise".

- deopotrivă, în literatura juridică[2] s-a subliniat că trebuie acordată atenţie *detaliilor relatării* (contradicţii, neconcordanţe, goluri de memorie), *cât şi comportamentului non-verbal* (tonul vocii, mişcările corpului sau ale feţei). În acest sens, în cauza *R c. White* (*www.scs-csc.lexum.com*) Curtea Supremă canadiană a precizat că pentru a evalua credibilitatea unui martor trebuie avute în vedere integritatea şi inteligenţa acestuia, puterea de observaţie şi capacitatea de a-şi reaminti lucruri din trecut, acurateţea declaraţiei, precum şi dacă martor este o persoană onestă, sinceră, evazivă, reticentă. Tot astfel, în cauza *R. c. Gray* (*www.canlii.org*), Curtea de Apel Alberta a arătat că juriul trebuie să răspundă la următoarele întrebări pentru a determina credibilitatea unui martor, având în vedere comportamentul martorului şi modul în care a decurs audierea sa: 1. a avut martorul motive să mintă şi/sau un interes pentru soluţionarea cauzei? 2. a avut martorul oportunitatea de a observa ceea ce a relatat? A avut o memorie bună sau defectuoasă? 3. A fost mărturia în concordanţă cu celelalte probe? 4. Au fost semnificative sau nesemnificative inconsecvenţele din declaraţia martorului sau dacă au rezultatul unei greşeli oneste sau al unei încercări de a induce în eroare organele judiciare? Iată raţiunea pentru care imposibilitatea de a recepta comportamentul non-verbal al persoanei audiate, în timpul audierii, legitimează condiţionarea valorii probante potrivit art. 103 alin. (3) C.proc.pen., legiuitorul compensând astfel imposibilitatea invocării şi evaluării tuturor îndoielilor probatorii sub aspectul credibilităţii unor atare probe orale.

- unul dintre componentele *criteriului atributelor aserţiunii* folosit de doctrină în analiza credibilităţii, respectiv senzitivitatea observaţională, este tratat în alte opinii ştiinţifice şi în unele soluţii de practică judiciară în cadrul noţiunii de ***fiabilitate a probelor orale***, distinctă conceptual de credibilitate, dar aflată în strânsă legătură cu acestea. De pildă, în cauza *Valdhuter c. României (hotărârea din 27 iunie 2017)* instanţa de contencios european a constatat că instanţele nu au procedat la o examinare meticuloasă a credibilităţii martorilor absenţi şi a fiabilităţii declaraţiilor

---

[1] *M. Vauclair, T. Desjardins*, op. cit., p. 1231.

[2] *M. Vauclair, T. Desjardins*, op. cit., p. 1173-1176. Este însă esenţial ca evaluarea credibilităţii probelor orale să se realizeze unitar, după aceleaşi standarde, fără ca anumite exigenţe de credibilitate să fie aplicate doar cu privire la unele probe, iar referitor la altele nu, altminteri fiind în prezenţa unei erori de drept sub aspectul modului de aplicare a normelor care reglementează sarcina probei [*R. c. M.J.B.* (2015) 331 C.C.C. (3d) 295, 2015 ABCA 146, parag. 18-19 apud *M. Vauclair, T. Desjardins*, op. cit., p. 1238].

acestora, sens în care a apreciat că nu au existat măsurile compensatorii care ar fi permis o apreciere echitabilă şi adecvată *a fiabilităţii elementelor de probă neverificate*, fiind astfel încălcat dreptul la un proces echitabil. Tot astfel, în jurisprudenţa canadiană se arată că „în timp ce *credibilitatea* vizează onestitatea şi veridicitatea probei testimoniale, *fiabilitatea* vizează acurateţea acesteia [...] nefiind suficient ca martorul să fie onest şi sincer"[1]; practic, ***fiabilitatea*** priveşte acurateţea probei orale sub aspectul percepţiei senzoriale (senzitivitatea observaţională) şi memoriei persoanei care furnizează proba, astfel încât presupune un demers preponderent obiectiv. Astfel, nu este suficient ca organul judiciar să aprecieze că persoana audiată a fost sinceră, ci trebuie să se stabilească şi acurateţea factuală a celor relatate, întrucât credibilitatea nu implică în mod automat şi fiabilitatea probei; astfel, este posibil ca martorul să fie sincer, însă să fi avut o percepţie greşită a împrejurărilor de fapt ce constituie fapte principale sau să nu îşi mai amintească precis fapte petrecute în urmă cu mai mulţi ani[2];

- aşadar, indiferent dacă elementele de fiabilitate a probei orale sunt plasate în cuprinsul noţiunii de credibilitate sau sunt analizate distinct, dar în legătură cu noţiunea de credibilitate, este important ca instanţele de judecată să acorde o atenţie sporită acestor elemente care uneori în logica procesuală sunt cruciale pentru adoptarea unei soluţii în cauză.

Este însă necesar ca reţinerea sau înlăturarea unui mijloc de probă să aibă loc motivat, în special atunci când proba este propusă şi administrată în exercitarea dreptului la apărare. Tot astfel, evaluarea fiabilităţii mijloacelor de probă administrate trebuie motivată. În ceea ce priveşte declaraţiile părţilor, ale subiecţilor procesuali principali şi ale martorilor, Curtea consideră că acestea trebuie evaluate atât sub aspectul credibilităţii, cât şi al fiabilităţii. Aprecierea credibilităţii se face prin prisma onestităţii martorului sau a veridicităţii mărturiei, pe când cea a fiabilităţii, în raport de acurateţea reală (exactitatea) depoziţiei. O probă credibilă poate să nu fie fiabilă, sinceritatea şi fidelitatea martorului nefiind două noţiuni echivalente. Un martor sincer va spune tot ceea ce ştie, aşa cum a perceput el evenimentul, chiar dacă rezultatul percepţiei nu este conform cu realitatea, pe când martorul fidel va relata tot ceea ce ştie, spusele sale fiind în deplină concordanţă cu realitatea evenimentului judiciar. Pot exista situaţii în care martorul să fie credibil, dar mărturia sa să nu fiabilă, respectiv să nu exprime adevărul, or, dovezile nesigure mai mult împiedică aflarea adevărului decât să o ajute. În aprecierea fiabilităţii unei declaraţii organele judiciare trebuie să stabilească, pe de o parte, dacă susţinerile credibile ale persoanei audiate sunt exacte, respectiv dacă se coroborează cu celelalte probe administrate în cauză, iar pe de altă parte, dacă sub aspect procedural proba a fost legal şi loial administrată *(C.A. Oradea, secţia penală, decizia nr. 39/2019, nepublicată)*.

---

[1] *R. c. Sanichar* (2012), 280 C.C.C. (3d) 500, parag. 30, 36-45 apud *M. Vauclair, T. Desjardins*, op. cit., p. 1231-1232.

[2] *M. Vauclair, T. Desjardins*, op. cit., p. 1231-1232.

Sub aspectul menţiunilor care au relevanţă pentru existenţa infracţiunii şi comiterea acesteia de către inculpat, declaraţiile martorului nu prezintă neconcordanţe, care să ridice vreun semn de întrebare cu privire la sinceritatea martorului sau la acurateţea procesului de percepere a unui fapt din realitatea obiectivă sau de redare a acestuia. Faptul că cele două declaraţii nu sunt identice este pe deplin explicabil din cauza intervalului de timp scurs de la momentul constatării infracţiunii, dar şi a lipsei de importanţă pe care acest eveniment, participarea la o procedură penală în calitate de martor asistent, a avut-o în existenţa martorului. Astfel, este firesc şi constituie *un indiciu de sinceritate*, ca martorul să nu îşi amintească anul în care a avut loc evenimentul, anotimpul sau felul în care era îmbrăcat şoferul oprit în trafic. Ceea ce şi-a amintit martorul au fost exact modificările din realitatea obiectivă, altfel spus aspectele de viaţă pe care le-a perceput nemijlocit şi care au produs un impact asupra propriei sale existenţe, respectiv faptul că a văzut cum un cetăţean a tras pe dreapta la vederea echipajului de poliţie, cum a coborât din autoturism grăbit şi cum, fiind în stare de ebrietate, a refuzat să sufle în etilotest, susţinând că nu a condus, deşi chiar martorul îl văzuse conducând. Dimpotrivă, în absenţa dovedirii unei capacităţi de memorare excepţionale şi a unui interes crescut faţă de un anumit eveniment, redarea perfect identică a unei declaraţii constituie un indiciu de nesinceritate, ci dimpotrivă, de „învăţare" a declaraţiei. Instanţa învederează inculpatului că aprecierea declaraţiei unui martor trebuie făcută atât sub aspectul procesului de percepere a realităţii obiective (cu luarea în calcul a particularităţilor psiho-fizice ale martorului şi a împrejurărilor de loc şi timp, de memorare (cu luarea în considerare a importanţei evenimentului pentru martor, a particularităţilor psihofizice ale acestuia şi a intervalului de timp scurs între momentul perceperii şi cel al redării) şi de redare (de asemenea, prin prisma particularităţilor psiho-fizice ale martorului, precum şi a impactului pe care îl are audierea asupra acestuia), cât şi sub aspectul sincerităţii sale. ***Instanţa, analizând toate aceste criterii, nu a decelat niciun motiv pentru care să pună sub semnul întrebării credibilitatea martorului.*** Acesta este motivul pentru care instanţa a respins întrebarea apărătorului inculpatului referitoare la vestimentaţia şoferului (aspect imputat instanţei în cadrul concluziilor pe fondul cauzei), respectiv faptul că, în contextul în care martorul arată că „este sigur" în procent de 50% cu privire la identitatea dintre inculpat şi respectivul şofer, dar că nu a mai fost martor la un eveniment similar, este evident că martorul nu trebuie şi nu poate să îşi amintească astfel de detalii, care nu sunt semnificative pentru aprecierea **fiabilităţii probei** *(C.A. Iaşi, secţia penală, decizia nr. 795/2016, www.sintact.ro)*.

Probele nu au valoare mai dinainte stabilită. Aprecierea fiecărei probe s-a făcut în urma examinării tuturor probelor administrate, în scopul aflării adevărului. Hotărârea judecătorească s-a întemeiat pe acele probatorii care s-au coroborat între ele şi sunt în măsură să confirme o situaţie clară, de necombătut, indiferent de faza procesuală în care acestea au fost administrate. Nu au existat prevederi legale care să confere o valoare probatorie mai ridicată probelor administrate în faza cercetării judecătoreşti în detrimentul probelor administrate în faza urmăririi penale. Important pentru justa soluţionare a cauzei este faptul ca mijloacele de probă să asigure aflarea adevărului şi justa soluţionare a cauzei,

iar prin coroborarea lor să se confirme o situaţie exactă, neafectată de vreun dubiu. Astfel, susţinerile inculpaţilor în sensul că prima instanţă a dat valoare probatorie unor mijloace de probă (din faza urmăririi penale) pe care nu le-a administrat nemijlocit în faza cercetării judecătoreşti nu pot fi primite *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 2479 din 8 septembrie 2014, www.scj.ro).*

§7. Raportul dintre standardul probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă şi regula decizională *in dubio pro reo*

- în doctrină[1] s-a arătat în mod întemeiat că principiul *in dubio pro reo* nu constituie o regulă de evaluare a probelor care să reglementeze modul de formare a convingerii instanţei, ci o regulă decizională care reglementează conduita de urmat în cazul unei dileme decizionale în care s-ar regăsi jurisdicţia de judecată după aprecierea probelor, atunci când aceasta nu îşi poate forma o convingere; prin urmare, nefiind o regulă de apreciere a probelor, orice comparaţie conceptuală între regula *in dubio pro reo* şi standardul probatoriu al acuzaţiei penale pare prin definiţie stranie[2];

- standardul probatoriu al acuzaţiei penale constituie o garanţie supraconstituţională indiscutabilă a prezumţiei de nevinovăţie, astfel încât, cel puţin din această perspectivă, are o convergenţă profundă cu regula *in dubio pro reo*, dar nu suficientă încât să provoace confuzia dintre cele două instituţii;

- nu trebuie omis că regula *in dubio pro reo* a coexistat cu libera (intima) convingere în sistemul precedent de apreciere a probelor, astfel încât orice dilemă privind eventuala sa natură juridică de standard probatoriu este totalmente exclusă, pentru raţiunile pe care le-am anvizajat anterior. Or, teza identităţii conceptuale ar presupune *de plano* să conferim regulii *in dubio pro reo* statutul de standard probatoriu, rămânând judicioasa întrebare „ce argument ar putea justifica schimbarea naturii aceleiaşi reguli cu rădăcini antice?". Suplimentar, ca şi în cazul intimei convingeri, regula *in dubio pro reo* nu generează un standard probatoriu pozitiv întrucât nu fixează un cuantum al probei pentru dovedirea vinovăţiei, ci doar reflectă una dintre modalităţile în care prezumţia de nevinovăţie reglementează, la nivel decizional, competiţia adversială dintre ipotezele factuale probate de acuzare, respectiv de apărare;

- interacţiunea celor două instituţii se poate manifesta în ipoteza îndoielilor de raţionament. Într-un atare caz, regula *in dubio pro reo* constituie catalizatorul decizional de natură să substanţieze şi să consolideze îndoiala de raţionament care împiedică ultima inferenţă necesară pentru a stabili vinovăţia. În schimb, aplicaţiunea standardului probatoriu se realizează distinct de regula *in dubio pro reo*, pe tot parcursul lanţului inferenţial al ipotezei acuzatoriale, în vreme ce regula *in dubio pro reo* intervine la finele procesului de apreciere a probelor pentru a tranşa o dilemă decizională;

---

[1] *U. Eisenberg*, op. cit., p. 65; în sensul contrar, respectiv că regula *in dubio pro reo* ar fi şi o regulă de apreciere a probelor, *Y. Jeanneret, A. Kuhn*, Précis de procédure pénale, Stämpfli Editions, 2ème éd., Berne, 2018, p. 94.

[2] *În acest sens*, în literatura de specialitate s-a reţinut că în vreme ce standardul probatoriu al acuzaţiei penale s-a cristalizat la sfârşitul secolului al XVIII-lea, regula *in dubio pro reo* exista încă din dreptul roman (*J.H. Langbein*, op. cit., p. 261-262).

- aşadar, cred că este eronată echivalarea standardului probatoriu al acuzaţiei penale cu regula *in dubio pro reo*, cel puţin în cazul achitărilor fundamentate pe îndoieli probatorii generate fie de lipsa probelor, fie de vicii de credibilitate ale acestora, caz în care nu există *de plano* nicio dilemă decizională a jurisdicţiei de judecată referitoare la motivele achitării;

- lipsa probelor nu trebuie confundată cu lipsa valorii probante ori a credibilităţii, sau cu ipoteza în care valoarea probantă este condiţionată ca efect al unei interdicţii probatorii. Nefiind vorba despre nicio formulă sacramentală, ipoteza în discuţie presupune pur şi simplu lipsa totală a probelor relevante cu privire la oricare dintre propoziţiile probatorii din construcţia ipotezei acuzatoriale, fiind indiferent că acestea din urmă privesc existenţa faptei reproşate, ori comiterea ei de către persoana acuzată, respectiv împrejurarea că fapta comisă de inculpat constituie infracţiune, în sensul art. 15 alin. (1) C.pen. Drept urmare, în pofida unor imperfecţiuni de tehnică legislativă în redactarea prevederilor art. 16 alin. (1) lit. c) C.proc.pen., lipsa probelor poate să confere caracter motivat (rezonabil) unei îndoieli (probatorii) cu privire la oricare dintre cazurile de achitare reglementate de prevederile art. 16 alin. (1) lit. a)-d) C.proc.pen.

§8. Ipoteze particulare de aplicare a principiului liberei aprecieri a valorii probante

- aprecierea probelor este guvernată de *principiul liberei aprecieri*, potrivit căruia organele judiciare au dreptul să aprecieze în mod liber atât valoarea fiecărei probe administrate (în raport cu celelalte), indiferent de faza procesuală în care au fost administrate, cât şi credibilitatea lor;

- spre deosebire de dreptul comun al procedurilor civile în care există situaţii în care legea stabileşte puterea doveditoare [art. 264 alin. (2) C.proc.civ.], în procesul penal, probele nu au o valoare *a priori* stabilită de legiuitor, importanţa acestora rezultând în urma aprecierii lor de organele judiciare consecutiv analizei ansamblului materialului probatoriu administrat în mod legal şi loial în cauză.

- aprecierea probelor se face întotdeauna motivat, organele judiciare având obligaţia de a justifica soluţiile sau hotărârile pe care le iau, în vederea evitării arbitrarului în procesul penal.

8.1. Testul poligraf

- deşi, potrivit art. 2 alin. (2) lit. o) din O.G. nr. 75/2000, între specialităţile de expertiză criminalistică figurează şi ***expertiza pentru detecţia comportamentului simulat (poligraf)***, instanţele dovedesc o prudenţă deosebită în evaluarea rezultatului testului poligraf pe care nu îl percep ca fiind o probă, ci, cel mult, ca având valoarea unui indiciu (nu întotdeauna temeinic);

- analiza de drept comparat relevă că testul poligraf este în principiu respins ca probă în majoritatea jurisdicţiilor, la fel cum nu este permisă nici posibilitatea

audierii sub hipnoză sau prin folosire „serului adevărului", proceduri considerate deopotrivă neloiale şi în dreptul procesual penal român[1];

- în esenţă expertiza pentru detecţia comportamentului simulat constă în evaluarea făcută, prin folosirea tehnicii (care în sine nu este aptă să indice direct minciuna), de un specialist/expert a efectelor pe care stresul le produce asupra sistemului nervos relevat prin modificări ale ritmului cardiac ori respiratoriu, sau ale tensiunii arteriale precum şi transpiraţie sau dilatarea pupilei[2].

- aparţine organului judiciar competenţa *de a aprecia credibilitatea şi fiabilitatea probelor orale* date de persoanele audiate în procesul penal, neputând fi acceptat că aceasta analiză să fie translatată în sarcina expertului care efectuează testul poligraf, care să precizeze care dintre declaraţiile date în cauză sunt credibile şi care nu;

- este în competenţa instanţei stabilirea situaţiei de fapt din cauză în urma aprecierii ansamblului probelor administrate, acestea neputând fi determinate prin apelul la un mijloc tehnic care nu poate fi considerat infailibil, în condiţiile în care rezultatul testului poligraf poate fi influenţat de lipsa de fiabilitate a tehnicii folosite, de deficienţa în formularea întrebărilor sau de competenţele profesionale ale specialistului/expertului;

---

[1] Cu titlu de excepţie, proba testului poligraf este considerată admisibilă în procedurile judiciare japoneze (*S. Hira, I. Furumitsu*, Polygraphic Examinations in Japan: Application of the Guilty Knowledge Test in Forensic Investigations International Journal of Police Science and Management nr. 4/2002, p. 16-27) şi, destul de frecvent, în cadrul procedurilor administrative de investigare a riscurilor la adresa siguranţei naţionale.

[2] În general, în cadrul acestui procedeu probatoriu persoanei testate îi sunt puse trei categorii de întrebări (de control, relevante şi irelevante), fiind apoi comparat răspunsul la acestea. În cadrul unei analize efectuate Asociaţia psihologilor americani s-a arătat că *metoda testului controlului răspunsurilor la întrebări* compară „răspunsurile la întrebările relevante (de exemplu, „Ţi-ai împuşcat soţia?"), cu răspunsurile la *întrebările de control*. Întrebările de control sunt concepute pentru a controla efectul general ameninţător al întrebărilor relevante. Întrebările de control privesc fapte similare cu cele investigate, dar se referă la trecutul subiectului şi au, de obicei, un domeniu larg (de exemplu, «Aţi trădat vreodată pe cineva care a avut încredere în voi?») *O persoană care spune adevărul* se presupune că se teme de întrebările de control mai mult decât de cele relevante. Acest lucru se datorează faptului că întrebările de control sunt concepute pentru a stârni îngrijorarea unui subiect în legătură cu situaţiile reale din trecutul său, în timp ce întrebările relevante se referă la o crimă pe care nu a comis-o. Existenţa unor reacţii fiziologice mai intense la întrebările relevante decât la întrebările de control indică comportamentul simulat, în vreme ce reacţii fiziologice mai intense la întrebările de control conduce la concluzia relatării adevărului. Lipsa vreunei diferenţe între reacţiile la aceste două întrebări face ca rezultatul testului să nu fie concludent. S-a mai arătat că o procedură alternativă de poligraf se numeşte testul de cunoştinţe de vinovăţie, care implică dezvoltarea unui test cu alegere multiplă cu întrebări referitoare la cunoştinţe pe care doar o persoană vinovată le-ar putea avea. Un test al unui suspect de furt ar putea, de exemplu, să implice întrebări precum «S-au furat 500 $, 1.000 $ sau 5.000 $?» Dacă numai un suspect vinovat cunoaşte răspunsul corect, o reacţie fiziologică mai mare la o alegere corectă ar indica comportamentul simulat. Cu un număr suficient de răspunsuri, s-ar putea realiza o evaluare psihometrică solidă. Pentru folosirea acestei metode este necesar ca anchetatorii să aibă informaţii pe care doar un vinovat le-ar putea cunoaşte" [pentru o analiză detaliată, a se vedea American Psychological Association, The Truth about Lie Detectors (aka Polygraph Tests) (2004) (*https://www.apa.org/research/action/polygraph*)].

- nu trebuie trecut cu vederea că organele judiciare au posibilitatea de a evalua toate probele administrate în cauză, inclusiv opinia expertului care a efectuat testul poligraf, şi reţine numai pe acelea care sunt apte să conducă la reconstrucţia adevărului judiciar. Tot astfel, trebuie recunoscut şi faptul că organele judiciare nu au întotdeauna abilitatea de a distinge între situaţiile în care o persoană minte sau spune adevărul, iar în unele situaţii criteriile de evaluare a comportamentului non verbal pot fi eronate sau lipsite de o bază ştiinţifică[1];

- respingerea valorii probante a poligrafului sau prudenţă deosebită în evaluarea rezultatului acestuia este justificată atunci când „detectorul de minciuni" este invocat de acuzare ca o probă *in peius*. În cazul în care suspectul sau inculpatul, care a avut o poziţie constantă de respingere a acuzaţiilor, clamându-şi inocenţa, a solicitat efectuarea testului poligraf şi rezultatul acestuia îi confirmă susţinerile anterioare, credem că organele judiciare trebuie să reflecteze profund cu privire la efectele pe plan probatoriu al acestui mijloc. Respingerea însă a cererii de efectuare a testului poligraf nu a fost apreciată de CtEDO ca aducând atingere dreptului la un proces echitabil (*cauza A c. Germaniei*);

- din refuzul de a efectua testul poligraf nu se pot trage concluzii cu privire la vinovăţia acuzatului, fără a se aduce atingere dreptului la tăcere şi privilegiului împotriva autoincriminării de care acesta se bucură.

Referitor la rezultatul testării poligraf, acesta nu înregistrează minciuna ca atare, ci modificările fiziologice ale organismului în timpul variatelor stări emoţionale care însoţesc simularea, neputând stabili vinovăţia/nevinovăţia unei persoane. Conştiinţa vinovăţiei, mobilizatoare a unei stări emotive care poate fi mascată cu dificultate, îl determină pe subiect să reacţioneze emoţional, ori de câte ori i se prezintă un obiect sau i se adresează o întrebare în legătură cu infracţiunea comisă. Din punct de vedere tehnic, testul este compus dintr-o succesiune de întrebări care sunt de trei categorii: relevante, neutre şi de control. În total sunt 8-12 întrebări, la care răspunsul va fi DA sau NU. În speţă, instanţa a apreciat că întrebările relevante au fost insuficiente în raport de seturile furnizate specialistului. Pe lângă această deficienţă, se constată că rezultatul evaluării poligraf nu se coroborează cu niciun mijloc de probă, şi deci nu poate forma convingerea instanţei. Pe de altă parte, rezultatul evaluării poligraf trebuie circumscris şi dovezilor cu acte medicale în legătură cu agresiunea suferită de inculpat de care acesta se prevalează, acte medicale care pot distorsiona concluziile examinării. În aceste condiţii, instanţa nu poate da pondere acestui indiciu, care rămâne izolat în ansamblul materialului probator *(Jud. Sectorului 5 Bucureşti, secţia penală, sentinţa nr. 2455 din 27 noiembrie 2015, nepublicată).*

---

[1] De pildă, într-un complex studiu (*A. Vrij*, Detecting Lies and Deceit Pitfalls and Opportunities, 2nd ed., Wiley: Chichester, 2008) efectuat cu privire la capacitatea unei persoane de a stabili dacă declaraţia unui terţ este adevărată sau nu (în absenţa vreunei alte informaţii), s-a constatat că procentul de determinare a adevărului/minciunii variază între 42 şi 65%. În schimb, studiile de specialitate relevă că nivelul de acurateţe al concluziilor unui test poligraf desfăşurat în condiţii optime este între 70-90% (*J. Elton*, The Polygraph in the English Courts: A Creeping Inevitability or a Step too Far?, The Journal of Criminal Law, 2017, vol. LXXXI, 2017, p. 66-79).

Rezultatul testării poligraf poate constitui numai un indiciu, care trebuie coroborat însă cu alte probe certe, chiar dacă nu obligatoriu directe, de natură să întemeieze, dincolo de orice îndoială rezonabilă, o soluţie de condamnare. Referitor la valoarea probatorie a rezultatului testării comportamentului simulat, după cum s-a arătat în literatura de specialitate, din punct de vedere psihologic, se apreciază că actualele înregistrări poligrafice sunt relativ imperfecte, indicatorii utilizaţi în detecţia nesincerităţii fiind dependenţi de manifestările emotive, de forma în care se manifestă simularea şi de calea periferică a evidenţierii ei. Există, de pildă, factori frenatori de natură să influenţeze negativ detecţia simulării, principalii fiind: nervozitatea excesivă, determinată de frica de a fi bănuit pe nedrept, stările fiziologice proaste, cum sunt cele specifice bolilor cardiovasculare, dereglărilor respiratorii, infecţiilor, deficienţe psihice, în special debilitatea mintală, precum şi nevrozele şi psihozele, insensibilitatea emotivă. Din perspectivă procesual penală, testarea sincerităţii cu ajutorul tehnicilor de tip poligraf nu face parte dintre mijloacele de probă prevăzute de lege, după cum nu se înscrie nici printre modalităţile de ascultare a inculpatului. Cu atât mai puţin poate fi concludent refuzul unei persoane de a se supune unei asemenea testări, în sensul caracterizării acesteia sau a declaraţiilor sale ca fiind nesincere" *(C.A. Bucureşti, secţia a II-a penală, decizia nr. 689/A din 7 mai 2015, în R.R.D.J. nr. 6/2015, p. 135-148).*

Detectarea reactivităţii emoţionale nu reprezintă un mijloc de obţinere a probelor în cadrul procesului penal. Nefiind prevăzut ca atare de dispoziţiile procesuale, judecătorul de cameră preliminară nu îl poate analiza din perspectiva legalităţii administrării probelor; concluziile obţinute în urma efectuării unui raport de constatare privind detecţia comportamentului simulat sau chiar a unei expertize cu acest obiectiv nu au valoare probatorie, putând fi un eventual simplu indiciu în ceea ce priveşte sinceritatea sau nesinceritatea unei persoane şi acesta numai în măsura în care se coroborează cu alte date, informaţii ce rezultă din ansamblul cauzei. Ca atare, chiar dacă raportul de constatare a fost menţionat în actul de sesizare la capitolul privind probele, acesta nu înseamnă că el dobândeşte o asemenea valoare *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 206 din 28 martie 2018, nepublicată).*

§9. Valoarea probantă condiţionată probelor testimoniale furnizate de martorii anonimi

- potrivit art. 103 alin. (3) C.proc.pen., hotărârea de condamnare, de renunţare la aplicarea pedepsei sau de amânare a aplicării pedepsei ***nu se poate întemeia în măsură determinantă*** *pe declaraţiile investigatorului, ale colaboratorilor ori ale martorilor protejaţi* (inclusiv în ipotezele în care persoanele vătămate sunt audiate cu asigurarea protecţiei); ori de câte ori declaraţiile investigatorului, ale colaboratorilor ori ale martorilor protejaţi prezintă în raport de particularităţile cauzei o asemenea relevanţă încât sunt determinante pentru soluţia pe care o pronunţă instanţa, este necesar ca fiecare dintre aceste declaraţii să nu fie singurele probe administrate în cauză; astfel, nu se va putea stabili vinovăţia inculpatului dacă singurele probe admi-

nistrate în cauză sunt declaraţiile martorilor protejaţi, sau declaraţia investigatorului şi a colaboratorului, dacă nu au mai fost administrate şi alte probe relevante;

- valoarea probantă condiţionată a probelor furnizate de martorii anonimi a fost preluată de Codul de procedură penală din jurisprudenţa Curţii Europene;

- prin ***martori anonimi*** instanţa europeană are în vedere persoanele care au fost audiate cu protejarea identităţii sau prin includerea în programe speciale de protecţie şi care au dat declaraţii cu privire la faptele de care este acuzată o persoană şi a căror identitate nu este cunoscută apărării[1]. În cadrul noţiunii de „martori anonimi", Curtea Europeană include şi agenţii infiltraţi, care sunt reprezentanţi ai organelor de anchetă şi care, prin activitatea desfăşurată sub protecţia anonimatului, contribuie la strângerea de mijloace de probă în acuzarea unei persoane;

- Curtea Europeană[2] a apreciat că ***folosirea declaraţiilor martorilor anonimi*** pentru a dispune condamnarea unei persoane nu este, în sine, incompatibilă cu prevederile Convenţiei europene. Însă, dacă se menţine anonimatul martorului acuzării, apărarea va fi confruntată cu dificultăţi deosebite. Curtea Europeană recunoaşte că, în aceste cazuri, parag. 1 şi parag. 3 lit. d) ale art. 6 din Convenţia europeană cer ca dezavantajul cu care se confruntă apărarea să fie în mod suficient contrabalansat prin procedura urmată de autorităţile judiciare. Probele obţinute de la martori în condiţiile în care drepturile apărării nu au putut fi asigurate la un nivel normal cerut de Convenţia europeană trebuie analizate cu extremă atenţie, iar *condamnarea unui acuzat nu trebuie să se bazeze în exclusivitate sau într-o măsură determinantă pe mărturia anonimă*. Curtea Europeană a subliniat[3], de asemenea, că, atunci când martorul nu este adus în faţa instanţei, art. 6 parag. 3 lit. d) impune asigurarea contraexaminării acestuia de către apărare, numai dacă mărturia acestuia joacă un rol determinant în condamnare;

- prin urmare, în cazul martorilor anonimi „obişnuiţi"[4] trebuie respectat principiul egalităţii armelor, astfel încât procedura în ansamblu să îmbrace un caracter echitabil în raporturile dintre acuzare şi apărare[5]. Nu declaraţiile acestora aduc, în sine, atingere dreptului la proces echitabil, ci utilizarea lor: în esenţă, o asemenea decla-

---

[1] *În acelaşi sens*, a se vedea *M. Guerin*, Le témoignage anonymes au regard de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, în Revue trimestrielle des droits de l'homme nr. 16/2002, p. 48.

[2] A se vedea CtEDO, hotărârea din 28 februarie 2006, în cauza *Krasniki c. Republicii Cehe*, parag. 76-79; CtEDO, hotărârea din 14 februarie 2002, în cauza *Visser c. Olandei*, parag. 43-46; CtEDO, hotărârea din 26 martie 1996, în cauza *Doorson c. Olandei*, parag. 69-76; CtEDO, hotărârea din 23 aprilie 1997, în cauza *Van Mechelen ş.a. c. Olandei*, parag. 52-55; CtEDO, hotărârea din 20 noiembrie 1989, în cauza *Kostowski c. Olandei*, parag. 42.

[3] A se vedea CtEDO, hotărârea din 19 decembrie 1990, în cauza *Delta c. Franţei*, parag. 37; CtEDO, hotărârea din 26 aprilie 1991, în cauza *Asch c. Austriei*, parag. 28; CtEDO, hotărârea din 28 august 1992, în cauza *Artner c. Austriei*, parag. 22-24; CtEDO, hotărârea din 20 septembrie 1993, în cauza *Saidi c. Franţei*, parag. 44.

[4] Pentru o analiză detaliată cu privire la persoanele care pot fi martori anonimi „obişnuiţi", a se vedea *M. Guerin*, Le témoignage anonymes au regard de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, loc. cit., p. 59-63.

[5] A se vedea *J.-F. Renucci*, Traité de Droit Européen des droits de l'homme, op. cit., p. 472.

rație nu poate constitui proba principală și determinantă în baza căreia se stabilește vinovăția unei persoane. În toate cazurile, apărarea trebuie să aibă posibilitatea adecvată și satisfăcătoare de a contesta aceste declarații[1];

- art. 103 alin. (3) C.proc.pen. se situează în standardul impus de jurisprudența europeană, stabilind că *regula exclusiv sau determinant* trebuie aplicată în privința declarațiile investigatorului, ale colaboratorilor ori ale martorilor protejați în considerarea restrângerii inerente a dreptului la apărare care nu poate contesta credibilitatea „martorilor anonimi";

- practic, în consonanță cu ansamblul jurisprudenței CtEDO, prevederile art. 103 alin. (3) C.proc.pen. instituie *ex ante un mecanism compensatoriu* al restrângerii inerente a drepturilor apărării, chiar și în situația în care probele au fost legal și loial administrate, nefiind susceptibile de excluziune probatorie. Mecanismul compensatoriu legal rezidă într-o interdicție probatorie sub forma condiționării valorii probante, care reglementează *imposibilitatea folosirii cu caracter determinant sau exclusiv* a probelor testimoniale rezultate din declarațiile investigatorului, ale colaboratorilor ori ale martorilor protejați (inclusiv în ipotezele în care persoanele vătămate sunt audiate cu asigurarea protecției) pentru a se dispune o soluție de condamnare, de renunțare la aplicarea pedepsei sau de amânare a aplicării pedepsei. Interdicția probatorie vizează astfel posibilitatea obținerii unui rezultatul probatoriu cu privire la ipoteza acuzatorială, exclusiv sau determinant în baza respectivelor probe orale a căror valoare probantă este condiționată;

- referitor la martorii protejați interdicția probatorie instituită prin dispozițiile art. 103 alin. (3) C.proc.pen. este aplicabilă exclusiv cu privire la probele testimoniale furnizate de acei martori care au beneficiat de măsurile de protecție reglementate de prevederile art. 126 alin. (1) lit. c) și/sau d) C.proc.pen., respectiv art. 127 alin. (1) lit. d) și/sau e) C.proc.pen., după caz, deoarece doar în ipotezele acestora se realizează o restrângere a drepturilor apărării prin limitarea posibilității contestării credibilității persoanei audiate. În ipoteza în care persoanele audiate au beneficiat *numai de măsuri de protecție extraprocedurale* (de pildă, audierea în incinte special concepute, supravegherea sau paza locuinței, acordarea unei locuințe provizorii, însoțirea sau asigurarea protecție pe parcursul deplasărilor) *sau de unele măsuri de protecție procedurale, dar care nu aduc o restrângere dreptului la apărare* (de pildă, reaudierea de aceeași persoană, audierea în prezența unui psiholog, sau declararea ședinței nepublice) apreciem că, probele orale astfel obținute pot fi apreciate în plenitudinea valorii lor probante, care nu este condiționată, deoarece inculpatul a avut o ocazie adecvată de a o contesta sau de a-și exercita drepturile prevăzute de art. 6 parag. 3 CEDO;

- interdicția probatorie reglementată de prevederile art. 103 alin. (3) C.proc.pen. nu va mai fi operantă (*cessante rationae legis cessat eius dispositio*) în ipoteza ridicării măsurilor de protecție pe durata procedurii, oricând până la finalizarea cercetării judecătorești în fața primei instanțe (pentru asigurarea dublului grad de jurisdicție pe fondul acuzației penale), sub rezerva posibilității efective pentru apărare de a cere și obține reaudierea persoanelor respective în condițiile aplicațiunii plenare a dispozițiilor art. 6 parag. 3 lit. d) CEDO, chiar dacă apărarea nu și-a exercitat un atare drept.

---

[1] Ibidem.

§10. Testul exclusiv sau determinant în materia declaraţiilor

- ***criteriul determinant sau exclusiv*** al probei a mai fost evaluat de Curtea Europeană şi în ipotezele în care declaraţiilor unor martori (noţiune autonomă în sens european) ***au fost administrate fără ca acuzatul să fi putut avea o ocazie adecvată să îşi exercite dreptul prevăzut de art. 6 parag. (3) lit. d) din Convenţia europeană***;

- este important de subliniat că problematica ridicată de evaluarea ***martorilor anonimi şi a martorilor absenţi*** a fost considerată de Curtea Europeană ca fiind, în principiu, similară; astfel instanţa de contencios european a arătat că deşi nu sunt identice cele două situaţii nu sunt diferite în principiu în condiţiile în care prezintă aceleaşi dezavantaje pentru apărare; în aceste condiţii apreciez că testul ***Al-Khawaja şi testul Schatschaschwili din materia martorilor absenţi se vor aplica în mod corespunzător şi în materia martorilor anonimi***;

- în privinţa evaluării declaraţiilor martorilor care nu au mai putut fi audiaţi în cursul judecăţii este extrem de important de stabilit standardul european de protecţie a dreptului la un proces echitabil astfel cum a fost dezvoltat de Curtea Europeană prin două hotărâri ale Marii Camere pronunţate în cauzele ***Al-Khawaja şi Tahery c. Regatului Unit şi Schatschaschwili c. Germaniei***.

Curtea Europeană a apreciat că art. 6 parag. (3) lit. d) din Convenţia europeană instituie principiul că, înainte ca un acuzat să fie condamnat, toate probele împotriva acestuia ar trebui administrate în şedinţă publică într-o procedură contradictorie. Curtea Europeană permite instanţei naţionale să îşi întemeieze hotărârea pe declaraţiile *martorilor (noţiune înţeleasă în sens autonom european)*[1] audiaţi în cursul urmăririi penale şi care nu au fost reaudiaţi în şedinţă publică de către instanţa de judecată, precizând că, totodată, trebuie respectat şi dreptul la apărare al acuzatului care presupune ca acesta să fi avut posibilitatea reală şi adecvată de a contesta declaraţiile martorului şi de a îi pune întrebări fie la momentul audierii, fie la un moment ulterior (cauza *Luca c. Italiei*, cauza *A.G. c. Suediei* sau *Trampevski c. Macedoniei*); într-o jurisprudenţă constantă până în anul 2011, instanţa de contencios european a apreciat că instanţa poate folosi declaraţia dată de martor în cursul urmăririi penale, fără ca acesta să fi fost reaudiat în şedinţă publică, dacă există un motiv întemeiat pentru lipsa martorului şi atunci când condamnarea nu este întemeiată exclusiv sau determinant pe declaraţia martorului care nu a putut fi audiat de instanţă;

- această orientare a fost dezvoltată de Curtea Europeană prin revirimentul jurisprudenţial produs prin hotărârea Marii Camere din 15 decembrie 2011, în cauza *Al-Khawaja şi Tahery c. Regatului Unit*, regula potrivit căreia instanţa nu îşi poate întemeia, în mod exclusiv sau determinant, o hotărâre de condamnare pe declaraţiile martorilor care nu au putut fi audiaţi în faţa instanţei (regula exclusiv sau determinant) suferind o temperare; astfel Curtea Europeană afirmă că admiterea acestor

---

[1] Potrivit jurisprudenţei constante a Curţii Europene, intră în noţiunea autonomă de *martor în sens european* orice persoană care dă o declaraţie ce poate servi ca temei pentru fundamentarea soluţiei de condamnare [persoana vătămată (cauza *Gani c. Spaniei*), partea civilă (cauza *Bricmont c. Belgiei*), expertul (*cauza Brandstetter c. Austriei*), coinculpatul (cauza *Ferrantelli şi Santangelo c. Italiei*)].

declarații ***nu conduce în mod automat*** la încălcarea art. 6 parag. 1 din Convenția europeană, atâta timp cât procedura în ansamblu a fost echitabilă.

***Prin urmare, Curtea Europeană a instituit o analiză în trei pași* a compatibilității procedurii cu art. 6 parag. (1) și (3) lit. d) din Convenția europeană, urmând a se stabili potrivit testului *Al-Khawaja*:**

(i) dacă există un motiv întemeiat pentru absența martorului și, prin urmare, pentru admiterea declarației netestate în ședință publică;

- în cadrul evaluării primului pas trebuie stabilit dacă existau solide temeiuri factuale sau legal pentru neprezentarea martorului; de pildă, în cauza *Al-Khawaja și Tahery c. Regatului Unit* instanța europeană a apreciat că pot exista în principiu două motive pentru neprezentarea martorului pentru a fi audiat într-un proces public și contradictoriu: *moartea* acestuia (imposibilitatea obiectivă și absolută de audiere) și *teama*. Cu privire la acest ultim motiv, Curtea a distins între: **1.** *teama imputabilă amenințărilor sau manevrelor acuzatului ori ale persoanelor care acționează în numele acestuia* când a admis că judecătorul poate reține în hotărârea de condamnare declarația martorului fără a fi nevoie ca acesta să se înfățișeze pentru a depune mărturie în proces și fără ca acuzatul sau reprezentanții acestuia să îl supună unei examinări încrucișate, chiar dacă proba respectivă ar constitui proba exclusivă sau determinantă împotriva acuzatului; **2.** *teama generală (subiectivă) resimțită de un martor în legătură cu părțile dintr-un proces*, cu privire la care a apreciat că aceasta nu este suficientă pentru a-l scuti de obligația de a se înfățișa. Instanța trebuie să facă cercetările de rigoare pentru a stabili, în primul rând, dacă teama se bazează pe motive obiective și, în al doilea rând, dacă aceste motive obiective se bazează pe elemente concrete. În cele din urmă, ținând seama de ponderea în care neprezentarea unui martor aduce atingere dreptului la apărare, Curtea a subliniat că, atunci când martorul nu a fost interogat deloc în etapele anterioare ale procedurii, declarația scrisă a acestuia nu trebuie admisă în locul înfățișării sale la proces decât ca ultimă măsură posibilă. Înainte de a scuti un martor de obligația de a se înfățișa pe motivul temerii de a se prezenta la proces, instanța de prim grad de jurisdicție trebuie să aibă convingerea că toate celelalte măsuri posibile, precum păstrarea anonimatului sau alte măsuri speciale, ar fi nepotrivite sau imposibil de pus în practică;

- în jurisprudența au mai fost reținute și alte situații care pot constitui motive întemeiate, cum ar fi starea de sănătate a martorului (cauza *Bobeș c. României*) sau faptul că acesta nu a putut fi găsit, în ipoteza în care instanța a depus toate eforturile rezonabile pentru a asigura prezența martorului la proces. Faptul că instanța nu a reușit să localizeze martorul sau faptul că acesta nu mai locuia în țară nu sunt suficiente în sine pentru a reținerea satisfacerea exigențelor art. 6 parag. (1) și (3) lit. d) din Convenția europeană, întrucât autoritățile naționale au obligația de a depune toate diligențele rezonabile pentru a se asigura respectarea garanțiilor dreptului la un proces echitabil, cum ar fi manifestarea unei atitudini proactive pentru găsirea martorului cu ajutorul altor autorități (inclusiv al celor aparținând poliției – cauza *Prăjină c. României*) sau apelul la instrumentele de cooperare judiciară în materie penală atunci când martorul domiciliază în străinătate. Deopotrivă, trebuie evaluate motivele prezentate de martor pentru absență având în vedere situația particulară a fiecărui martor.

(ii) dacă declaraţia martorului absent constituie o probă exclusivă sau determinantă în condamnarea inculpatului;

- prin ***probă exclusivă*** se înţelege singura probă în acuzarea inculpatului;

- prin ***probă determinantă*** se înţelege acea probă care este de o asemenea semnificaţie sau importanţă, încât este decisivă pentru soluţionarea cauzei. În cazul în care o probă neadministrată în faţa instanţei este analizată coroborat cu alte probe, analiza caracterului determinant va depinde de relevanţa acesteia; astfel, evaluarea caracterului determinant este invers proporţional cu numărul probelor analizate coroborat care privesc aceleaşi fapte sau împrejurări de fapt ce constituie teza probatorie; cu cât există mai multe probe analizate coroborat cu privire la aceeaşi teză probatorie, cu atât va scădea caracterul determinant al declaraţiei martorului neaudiat de instanţă.

(iii) dacă au existat suficiente elemente de contrabalansare, printre care şi garanţii procedurale puternice, pentru a compensa dificultăţile create apărării prin admiterea declaraţiei şi pentru a asigura în fiecare proces, analizat în ansamblu, echitatea procedurii aşa cum aceasta este înţeleasă în art. 6 parag. 1 şi 3 lit. d) din Convenţie.

- *constituie garanţii ale dreptului la un proces echitabil evaluabile în pasul 3:*

a) faptul că instanţa analizează cu o anumită prudenţă declaraţia martorului care nu a fost administrată în cursul judecăţii (cauza *Bobeş c. României*); astfel, Curtea Europeană va avea în vedere dacă instanţa naţională a oferit o motivare rezonabilă cu privire la fiabilitatea declaraţiei martorului audiat în lipsă şi o analizează coroborat cu celelalte probe (cauza *Prăjină c. României*);

b) audierea în şedinţă publică a unei înregistrări video a declaraţiei martorului absent în scopul de a permite instanţei, procurorului şi avocatului să constate comportamentul martorului în tipul audierii şi să-şi formeze propria convingere cu privire la credibilitatea acestuia;

c) existenţa altor probe care să susţină declaraţia martorului neaudiat (cauza *Prăjină c. României,* cauza *Sică c. României*); aceste declaraţii pot fi cele ale persoanelor cărora martorul absent le-a povestit despre faptele şi împrejurările constatate imediat după ce le-a perceput sau alte probe administrate inclusiv expertizele (de pildă, expertizele medico-legale cu privire la traumatismele suferite de victimă);

d) existenţa unor similitudini între faptele şi împrejurările relatate de martorul neaudiat în faţa instanţei şi cele relatate de un alt martor audiat de instanţă, dacă nu există dovada că aceşti martori s-au înţeles cu privire la cele declarate;

e) oferirea posibilităţii ca apărarea să fi putut adresa întrebări martorului inclusiv în scris pe parcursul procesului sau să fi participat la audierea martorului în cursul urmăririi penale (cauza *Şandru c. României*);

f) faptul că acuzatul a avut oportunitatea de a prezenta propria versiune a faptelor şi de a contesta credibilitatea martorului absent sau de a releva incoerenţa sau lipsa de consistenţă a declaraţiilor acestuia; atunci când identitatea martorului este cunoscută de acuzat, acesta avea posibilitatea de a identifica sau investiga motivele care l-ar fi putut determina pe martor să nu spună adevărul şi să conteste efectiv credibilitatea martorului.

- această nouă abordare a instanței de contencios european cu privire la garanția prevăzută de art. 6 parag. 3 lit. d) din Convenția europeană trebuie privită cu o anume prudență, având în vedere și faptul că a survenit pe fondul unei relații extrem de tensionate între Strasbourg și Marea Britanie. Relevantă în acest sens este și opinia comună, parțial separată și parțial concordantă, *a judecătorilor Sajó și Karakaș*, potrivit căreia: „Regula «exclusiv sau determinant» (*sole or decisive rule*) aplicată până în prezent avea ca obiect protejarea acuzatului de «fructul arborelui otrăvit» [dacă sursa probei («arborele») este viciată, orice probă («fructul») provenită din acea sursă este la fel]. Prin adoptarea acestei abordări în contrabalansare, Curtea înlocuiește o normă pentru apărarea drepturilor omului cu incertitudinile acestui demers. După informațiile noastre, este pentru prima dată când, în lipsa unui motiv nou și imperios, aceasta diminuează nivelul apărării. *Această evoluție este extrem de îngrijorătoare pentru viitorul protecției judiciare a drepturilor omului în Europa*";

- prin raportare la pașii de analiză din ***testul Al-Khawaja***, Curtea a apreciat în cauza ***Schatschaschwili c. Germaniei*** că lipsa unui motiv întemeiat pentru absența martorului (neîndeplinirea exigențelor pasului 1) nu este decisivă pentru reținerea caracterului inechitabil al procesului, ci va constitui un factor important în evaluarea echitabilității procedurii în ansamblu. Curtea a considerat că cei trei pași din testul *Al-Khawaja sunt interdependenți și, evaluați împreună, servesc la a stabili dacă procedura a fost în ansamblu echitabilă.* În acest sens, în cauza Șandru c. României Curtea a analizat mai întâi pasul doi, înaintea pasului întâi (a fost evaluată mai întâi dacă declarația martorului absent era unica probă din cauză sau proba decisivă, înainte de a stabili dacă exista un motiv întemeiat pentru lipsa martorului). Prin urmare, poate fi necesar ca într-o anumită cauză analiza celor trei pași să nu fie realizată în ordine cronologică, în special dacă unul dintre aceștia se dovedește a fi relevant pentru stabilirea caracterului echitabil sau inechitabil al procedurii. Prin această dezvoltare jurisprudențială, în realitate, Curtea de la Strasbourg statuează că singurul element relevant de analizat este echitabilitatea procedurii în ansamblu;

- tot în *cauza Schatschaschwili c. Germaniei, Curtea a extins sfera de analiză a pasului 2 din testul Al-Khawaja, apreciind* că examinarea elementelor de contrabalansare va fi realizată și în acele situații în care, în urma stabilirii valorii probatorii, nu poate fi apreciat dacă proba respectivă a fost exclusivă sau determinantă, *dar este lămurită în sensul că a avut o valoare probatorie semnificativă și că încuviințarea sa ar putea să creeze un handicap pentru apărare.* Întinderea elementelor de contrabalansare necesare pentru a considera că procedura a fost echitabilă va depinde de greutatea declarației date de martorul absent. Cu cât declarația este mai importantă, cu atât elementele de contrabalansare vor trebui să fie mai consistente pentru a asigura echitatea procedurii. În această cauză Curtea a constatat că instanța germană a făcut demersuri în vederea audierii victimelor infracțiunii de tâlhărie[1] (martori în sens european), fiind satisfăcut pasul 1 din ***testul Al-Khawaja***;

---

[1] În cauză, victimele învederaseră că intenționează să se întoarcă în Letonia și, la solicitarea organelor de urmărire penală, fuseseră audiate în cursul urmăririi penale de judecătorul de investigații, însă în absența acuzatului care nu era informat în privința urmăririi penale care se desfășura. Scopul urmărit prin această procedură a fost obținerea posibilității folosirii

- în analiza pasului 2 din ***testul Al-Khawaja, Curtea a constatat că cele două victime erau singurii martori*** oculari ai infracţiunii, pe lângă declaraţiile acestora acuzaţia întemeindu-se şi pe declaraţiile unui vecin şi ale unui prieten privind cele auzite de la victime, precum şi pe datele de localizare a telefonului inculpatului, rezultatele înregistrării convorbirilor purtate de inculpat cu un coinculpat, precum şi pe datele de localizare GPS a maşinii unui coinculpat din care rezulta că aceasta a fost parcată în apropierea apartamentului victimelor. Faţă de aceste probe, Curtea a considerat că declaraţiile martorilor absenţi au fost decisive pentru pronunţarea soluţiei de condamnare;

- în analiza pasului 3 din ***testul Al-Khawaja***, Curtea a constatat că instanţele naţionale au analizat cu precauţie declaraţiile respective. Astfel, prima instanţă, în urma unei motivări detaliate, a recunoscut valoarea probatorie redusă a declaraţiilor martorilor absenţi. De asemenea, Curtea a luat act de faptul că reclamantul a avut posibilitatea să relateze propria sa versiune a faptelor şi să pună la îndoială credibilitatea martorilor, a căror identitate îi era cunoscută. Curtea a observat că la momentul audierii martorilor în timpul urmăririi penale, organele de urmărire penală ar fi putut să îi numească un avocat reclamantului, care ar fi putut fi prezent la audierea martorilor. Cu toate că aceste garanţii procedurale existau în dreptul german, organele judiciare nu le-au folosit. Curtea a subliniat că, pentru analiza echităţii globale a procedurii, este necesar să se stabilească dacă autorităţile, la momentul audierii martorilor în timpul urmăririi penale, au plecat de la prezumţia că aceştia nu vor mai fi audiaţi în timpul judecăţii. În această situaţie, este esenţial să îi fie acordată apărării posibilitatea de a adresa întrebări martorilor în timpul urmăririi penale. Deşi organele de urmărire penală se aflau în această situaţie, nu au acordat posibilitatea unui avocat numit pentru reclamant să le adreseze întrebări în timpul urmăririi penale. Procedând în acest mod, organele de urmărire penală şi-au asumat un risc previzibil, care ulterior s-a materializat, nici reclamantul şi nici avocatul acestuia neputând să audieze martorii în nicio fază a procesului. Faţă de aceste considerente, Curtea a hotărât că a existat o încălcare a art. 6 parag. 1 şi 3 lit. d) din Convenţia europeană;

- este important de subliniat că hotărârea pronunţată de Marea Cameră în cauza ***Schatschaschwili c. Germaniei*** a fost adoptată cu o *fragilă majoritate* (9 voturi pentru şi 8 împotrivă), opiniile concordante şi dizidente fiind extrem de variante după cum urmează:

a) *în opinia concordantă împărtăşită de judecătorii Spielmann, Karakaş, Sajó şi Keller* s-a admis existenţa unei încălcări a art. 6 parag. 1 şi 3 lit. d) din Convenţia europeană însă s-a contestat justeţea soluţiei majoritare cu privire la modul de analiză a paşilor din ***testul Al-Khawaja***; astfel, s-a arătat că este necesar a se reţine încălcarea

---

declaraţiilor acestora în cursul procesului. În cursul judecăţii, instanţa germană a procedat la citarea victimelor în Letonia, însă acestea au refuzat să se prezinte, depunând certificate medicale din care rezulta că victimele se aflau într-o stare emoţională instabilă, post-traumatică. După mai multe încercări nereuşite de audiere a lui O. şi P., inclusiv prin videoconferinţă, ca urmare a formulării unei cereri de asistenţă judiciară internaţională, instanţa naţională a constatat imposibilitatea de audiere a victimelor şi a dispus citirea declaraţiilor date în faza de urmărire penală.

art. 6 parag. 1 şi 3 lit. d) din Convenţia europeană prin simplul fapt al constatării neîntrunirii condiţiilor primului pas din ***testul Al-Khawaja***. Prin urmare, opinia dizidentă propune o analiză graduală a paşilor şi învederează teama rezonabilă că precizările realizate prin opinia majoritară care s-ar putea numi în viitor ***testul Schatschaschwili*** *pot fi sintetizate într-un singur test global vizând echitabilitatea procedurii, situaţie care nu constituie un pas înainte în întărirea garanţiilor prevăzute de* art. 6 parag. 3 lit. d) din Convenţia europeană;

b) *în opinia disidentă a judecătorilor* Hirvelä, Popović, Pardalos, Nussberger, Mahoney şi Kūris, precum şi în opinia disidentă a judecătorului Kjølbro s-a apreciat că *faţă de particularitatea cauzei nu există o* încălcare a dispoziţiilor art. 6 parag. 1 şi 3 lit. d) din Convenţia europeană întrucât existau suficiente garanţii care să permită instanţei să constate fiabilitatea probelor în acuzare;

- în cauza *D. ş.a. c. României* (hotărârea din 14 ianuarie 2020) Curtea de la Strasbourg a opinat că în analiza respectării dispoziţiilor art. 6 parag. 1 şi 3 lit. d) din Convenţia europeană trebuie răspuns la următoarele întrebări: *(i)* dacă există un motiv întemeiat pentru absenţa martorului şi, în consecinţă, pentru admiterea cu titlu de probă a declaraţiei sale anterioare? *(ii)* dacă declaraţia anterioară a martorului este temeiul exclusiv sau determinant pentru fundamentarea soluţiei de condamnare sau dacă utilizarea acesteia a cauzat dificultăţi apărării? *(iii)* au existat suficiente elemente de contrabalansare pentru a compensa dificultăţile create în sarcina apărării prin utilizarea declaraţiei martorului netestat în şedinţă publică?

În urma analizei răspunsurilor ce pot fi date la întrebările de mai sus, în cauza *D. ş.a. c. României* CtEDO a constatat că nu se poate reţine încălcarea dreptului la un proces echitabil în condiţiile în care autorităţile române:

a. au făcut multiple demersuri, inclusiv comisii rogatorii internaţionale, pentru a localiza şi audia martorii, demersuri care au fost lipsite de efect faţă de lipsa vreunui răspuns din partea autorităţilor irakiene; în aceste condiţii s-a apreciat că lipsa martorului şi admiterea ca probă a declaraţiei sale anterioare a fost justificată;

b. şi-au întemeiat hotărârea şi pe alte probe nu doar pe declaraţia martorului absent care a avut o oarecare greutate;

c. au evaluat cu prudenţă declaraţia martorului absent şi au oferit inculpatului posibilitatea de a contesta declaraţia acestuia.

- în doctrină[1] au fost formulate următoarele precizări cu privire la modalitatea de înţelegere şi aplicare a art. 6 parag. 1 şi 3 lit. d) din Convenţia europeană în cazul martorilor absenţi după cum urmează:

a. concluziile CtEDO privind martorii absenţi nu sunt aplicabile în cazurile în care acuzatul a avut ocazia să pună întrebări persoanei vătămate în timpul urmăririi penale; organele de urmărire penală trebuie să ia din oficiu măsurile administrative necesare pentru a da posibilitatea efectivă acuzatului sau avocatului acestuia să adreseze întrebări persoanei audiate în cursul urmăririi penale. Dacă astfel de demersuri sunt efectuate, iar acuzatul sau avocatul acestuia nu înţelege să folo-

[1] *V. Constantinescu*, Comentariul art. 123, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a.

sească această oportunitate (fie nu se prezintă la audiere sau se prezintă şi nu adresează întrebări) atunci, chiar dacă ulterior, în cursul cercetării judecătoreşti, audierea martorului nu mai poate fi realizată, declaraţia din cursul urmăririi penale poate fi valorificată cu o valoare probatorie lipsită de orice limitare care ar rezulta din standardul de analiză al *martorului absent*. Simpla existenţă a cadrului legal care permite acuzatului să participe în cursul urmăririi penale la audierea martorilor nu este suficientă pentru a se concluziona că, în cazul lipsei unei cereri exprese de audiere din partea acuzatului, acesta ar fi renunţat la acest drept (CtEDO, *Gani c. Spaniei*, hotărârea din 19 februarie 2013, parag. 43-50, CtEDO, *Przydział c. Poloniei*, hotărârea din 24 mai 2016, parag. 54; *Paić c. Croaţiei*, hotărârea din 29 martie 2016, parag. 53; *Aigner c. Austriei*, hotărârea din 10 mai 2012, parag. 41);

b. organele judiciare au obligaţia de a depune diligenţele rezonabile pentru a localiza şi a asigura prezenţa martorului. Obligaţia este una de mijloace, şi nu rezultat; dacă toate demersurile rezonabile sunt realizate de către instanţă, însă prezenţa martorului tot nu a fost asigurată, Curtea va consta că există un motiv întemeiat pentru absenţa acestuia. Printre măsurile care pot fi avute în vedere de către instanţe, Curtea a oferit următoarele exemple: *(i)* obţinerea de informaţii din partea familiei şi a cunoscuţilor; *(ii)* căutări efectuate de către poliţie, inclusiv prin apelarea la cererile de asistenţă judiciară internaţională; *(iii)* căutări în bazele de date ale administraţiei penitenciarelor, ale poliţiei, ale Interpol şi ale autorităţilor care ţin evidenţele persoanelor (CtEDO, *Lobarev şi alţii c. Rusiei*, hotărârea din 28 ianuarie 2020, parag. 32). În cauza *Lobarev şi alţii c. Rusiei* Curtea a realizat o distincţie în ceea ce priveşte obligaţiile procesuale pozitive în cazul martorilor care se ascund de organele de judiciare cu scopul de a sustrage urmăririi penale sau judecăţii (*„witness has gone into hiding and has been evading justice"*). Curtea a arătat că în cazul acestor martori instanţele naţionale se regăsesc într-o situaţie în care în mod efectiv nu deţin mijloace care să asigure localizarea martorilor şi ar fi excesiv şi formalist ca acestea să fie obligate să depună diligenţe suplimentare celor care au fost deja luate de către autorităţile competente în cadrul mecanismelor legale având ca obiect căutarea persoanelor care se sustrag de la înfăptuirea justiţiei. În astfel de situaţii, instanţa, înainte de a concluziona că există un motiv întemeiat pentru absenţa martorului, trebuie să fie convinsă că, într-adevăr, martorul se ascunde de la înfăptuirea justiţiei şi că acuzatul este informat despre această împrejurare într-o modalitate care să îi permită să-şi prezinte concluziile cu privire la măsurile întreprinse (CtEDO, *Lobarev şi alţii c. Rusiei*, hotărârea din 28 ianuarie 2020, parag. 33-34).

- aprecierea probelor se face întotdeauna motivat, organele judiciare având obligaţia de a justifica soluţiile sau hotărârile pe care le iau, în vederea evitării arbitrariului în procesul penal;

- hotărârile judecătoreşti sunt supuse controlului judiciar în căile ordinare de atac şi cu privire la modalitatea de apreciere a probelor; instanţa de apel poate să aprecieze altfel decât prima instanţă probele administrate în cauză.

Proba exclusivă şi determinantă, proba de asemenea relevanţă şi importanţă încât să determine soluţia cauzei, nu poate sta la baza soluţiei de condamnare în condiţiile în care aceasta nu a fost administrată în condiţii de

contradictorialitate. Pentru pronunţarea unei condamnări în baza mărturiilor unor martori care nu se înfăţişează în instanţă, trebuie să existe suficiente elemente de contrabalansare (garanţii şi măsuri prevăzute de lege care dau posibilitatea realizării unei aprecieri corecte şi echitabile a fiabilităţii probei), dar şi o motivare din partea instanţei, relativă la cauza justificativă de neprezentare şi omisiune a audierii martorilor respectivi. Instanţa a pronunţat o soluţie de condamnare în baza declaraţiilor coinculpaţilor din faza de urmărire penală şi din faza de judecată în primă instanţă, precum şi în baza declaraţiei inculpatului C.R.M., dată în faţa instanţei de fond. Practic, instanţa nu a procedat la o nouă audiere a inculpaţilor, în condiţii de contradictorialitate şi cu respectarea principiului nemijlocirii, pentru a dispune o soluţie de condamnare pentru care aceste probe administrate anterior au avut un rol determinant. În acelaşi timp, instanţa nu a motivat imposibilitatea de audiere a acestora, ceea ce contravine regulilor unei proceduri echitabile *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 3223/2013, în L. Lefterache, Probe şi prezumţii în procesul penal, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2015, p. 49).*

Menţinerea unei soluţii de condamnare fără administrarea de probe care să înlăture apărările persoanelor care îşi susţin nevinovăţia contravine principiului egalităţii armelor, ca garanţie a dreptului la un proces echitabil în materie penală. Egalitatea în faţa legii presupune şi dreptul acuzatului de a întreba sau de a solicita audierea martorilor acuzării şi exclude posibilitatea ca o instanţă să îşi întemeieze soluţia pe probe administrate exclusiv în cursul urmării penale. *Proba exclusivă şi determinantă, proba de asemenea relevanţă şi importanţă încât să determine soluţia cauzei, nu poate sta la baza soluţiei de condamnare în condiţiile în care aceasta nu a fost administrată în condiţii de contradictorialitate.* Pentru pronunţarea unei condamnări în baza mărturiilor unor martori care nu se înfăţişează în instanţă trebuie să existe suficiente elemente de contrabalansare (garanţii şi măsuri prevăzute de lege care dau posibilitatea realizării unei aprecieri corecte şi echitabile a fiabilităţii probei), dar şi o motivare din partea instanţei, relativă la cauza ce justifică lipsă martorilor şi omisiunea audierii martorilor respectivi. Înalta Curte constată că instanţa a pronunţat o soluţie de condamnare. Fără să existe un suport probator, administrat nemijlocit, cu privire la înlăturarea apărărilor acestora. Posibilitatea de a folosi declaraţiile altor inculpaţi care au recunoscut fapta pentru fundamentarea acuzaţiei formulate împotriva acelora care au negat comiterea infracţiunii este condiţionată de conţinutul declaraţiei, respectiv conţinutul acuzaţiei. Audierea sumară a altor inculpaţi, în procedura recunoaşterii vinovăţiei (prin ipoteză, strict cu privire la propria acuzaţie) nu poate produce efecte cu privire la acuzaţiile formulate împotriva altora, dacă instanţa nu a clarificat în cadrul audierii şi acea chestiune şi dacă nu a dat posibilitatea celor care nu au solicitat judecarea potrivit procedurii abreviate să conteste credibilitatea respectivei declaraţii *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 2958/2013, www.scj.ro).*

Secțiunea a 8-a. Declarația suspectului sau a inculpatului

§1. Noțiune

- reprezintă mijlocul de probă ce constă în relatările suspectului sau inculpatului cu privire la fapta și la acuzația ce i se aduce în legătură cu aceasta, administrat fie pe calea ascultării[1], fie prin confruntarea sa cu alte persoane; numai declarațiile judiciare, nu și cele extrajudiciare constituie mijloace de probă în procesul penal;

- constituie una dintre formele prin care suspectul sau inculpatul *își exercită dreptul de apărare prin propria persoană* în cadrul procesului penal;

- declarația suspectului sau inculpatului constituie ***un drept al acestuia***, nu și o obligație, întrucât suspectul sau inculpatul poate invoca dreptul la tăcere și, pe cale de consecință, poate refuza să dea declarații; pe de altă parte, ***organele judiciare au obligația procedurală pozitivă*** să depună toate demersurile legale în vederea ascultării suspectului sau inculpatului, cu respectarea drepturilor acestuia (de pildă, ascultarea suspectului/inculpatului este obligatorie: *înainte de* luarea măsurii reținerii, *în cadrul* procedurii în care este dezbătută în fața judecătorului de drepturi și libertăți propunerea de arestare preventivă/arest la domiciliu, după punerea în mișcare a acțiunii penale etc.).

- în cursul urmăririi penale inculpatul poate fi audiat și de către judecătorul de drepturi și libertăți sesizat cu o propunere de luare a măsurii arestării preventive sau arest la domiciliu, ori de internare nevoluntară. Deopotrivă, judecătorul de drepturi și libertăți poate proceda la audierea inculpatului privat de libertate care a formulat cerere de revocare sau de înlocuire a măsurii preventive;

- suspectul și inculpatul nu pot beneficia de măsurile de protecție specifice martorului amenințat sau vulnerabil, calitatea acestora de parte, respectiv subiect procesual principal fiind incompatibilă cu aceea de martor; această concluzie cred că se impune atât în cauza în care a fost formulată acuzația, cât și în cea disjunsă din acesta unde acuzatul nu este un veritabil martor (a se vedea și considerentele ***deciziei nr. 10/HP/2019***).

§2. Dreptul de a păstra tăcerea și privilegiul împotriva autoincriminării, garanții fundamentale ale suspectului sau inculpatului

- importanța acestor două garanții și caracterul sinuos al conținutului lor necesită o analiză detaliată care presupune, pe de o parte, prezentarea evoluției jurisprudenței instanței de contencios european, iar pe de altă parte, modul în care aceasta se reflectă în Codul de procedură penală;

---

[1] Se remarcă incoerența terminologică a Codului de procedură penală rezultată în urma modificărilor arbitrare operate de către Parlament în sensul că uneori se folosește noțiunea de ascultare, alteori cea de audiere și în mod excepțional în cadrul aceluiași alineat ambii termeni [ca în cazul art. 106 alin. (1) C.proc.pen.]. Această dovadă de incoerență terminologică nu poate produce consecințe juridice. Astfel, apreciez că termenii ascultare și audiere au, în esență, același conținut.

- *ab initio* trebuie notat că, pentru asigurarea caracterului efectiv al exercitării acestor drepturi, în unele cazuri este necesar ca dreptul la interpretare să fi fost asigurat în mod efectiv acuzatului; astfel, organele judiciare au obligația procedurală pozitivă să stabilească dacă echitatea procedurii impune numirea unui interpret pentru a-l asista pe inculpat, iar această obligație ia naștere când există o suspiciune ca persoana care face obiectul unei acuzații penale nu cunoaște suficient de bine limba procedurii; obligația ia naștere și atunci când o a treia limbă este folosită pentru asigurarea interpretării; în aceste situații, competența inculpatului în cea de-a treia limbă trebuie analizată înainte de a lua decizia de a o folosi în asigurarea interpretării (a se vedea CtEDO, *Vizgirda c. Sloveniei*, parag. 80-85).

2.1. Standarde în materia dreptului la tăcere și privilegiului împotriva autoincriminării

- spre deosebire de art. 14 alin. (3) lit. g) din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice (1966)[1] care, prevăzând principiul *nemo debet prodere se ipsum*, stipulează că orice persoană acuzată de săvârșirea unei infracțiuni are dreptul să nu fie silită să mărturisească împotriva ei înseși sau să se recunoască vinovată, Convenția europeană nu face referire expres la dreptul de a tăcea și la cel de a nu contribui la propria incriminare, ca garanții ale procesului echitabil;

- tot în anul 1966 Curtea Supremă a Statelor Unite ale Americii a pronunțat hotărârea în cauza *Miranda*[2], reținând următoarele: „(...) acuzarea nu va folosi declarații ale inculpatului, indiferent dacă prin acestea se incriminează sau nu, care au fost obținute în timpul interogării inculpatului privat de libertate, decât dacă demonstrează că s-a folosit setul de garanții procedurale pentru asigurarea aplicării privilegiului împotriva autoincriminării";

- *în anul 1992* fosta Comisie europeană a făcut referire la dreptul la tăcere în cauza *K. c. Austriei*[3], apreciind că libertatea de exprimare prevăzută în art. 10 din Convenția europeană presupune ca drept negativ și dreptul la tăcere. Cum în cauză reclamantul fusese amendat, întrucât refuzase să dea declarații pe temeiul faptului că astfel s-ar putea autoincrimina[4], fiind ulterior privat de libertate datorită acestei poziții procesuale, Comisia europeană a apreciat că a existat în cauză o încălcare a art. 10, considerând că, față de această constatare, nu mai este necesar a fi analizată

---

[1] România a ratificat pactul prin Decretul nr. 212/1974 (B.Of. nr. 146 din 20 noiembrie 1974), acesta intrând în vigoare la 23 martie 1976.

[2] A se vedea Curtea Supremă a Statelor Unite ale Americii, hotărârea din 13 iulie 1966, în cauza *Miranda c. Arizonei*, disponibilă online (*www.supremecourtus.gov*). Pentru o analiză detaliată, a se vedea *W.R. LaFave, J.H. Israel*, Criminal Procedure, 2nd edition, West Publishing Co., 1992, p. 313-351.

[3] A se vedea Comisia Europeană, decizia din 13 octombrie 1992, în cauza *K. c. Austriei*, parag. 45-51 din raport.

[4] Reclamantul refuzase să dea declarați în procesul penal în care erau acuzați o serie de dealeri de droguri, întrucât și împotriva sa se desfășura o ancheta penală privind traficul de droguri în care era acuzat că ar fi cumpărat stupefiante de la aceeași dealeri. Astfel, reclamantul a apreciat că prin darea de declarații cu privire la acești dealeri s-ar fi autoincriminat implicit.

eventuala încălcare a dreptului la un proces echitabil prevăzut de art. 6 din Convenţia europeană; poziţia Comisiei europene, deşi criticabilă[1], a reprezentat un pas important către recunoaşterea jurisprudenţială a dreptului la tăcere şi a privilegiului împotriva autoincriminării;

- *în anul 1993, Curtea Europeană a făcut pentru prima dată referire la privilegiul împotriva autoincriminării în cauza Funke c. Franţei*[2], în care reclamantul, suspectat de evaziune fiscală, fusese condamnat pentru refuzul de a coopera cu autorităţile vamale ce îi solicitaseră să ofere date despre conturile pe care le deţinea în străinătate. Autorităţile franceze au încercat să îl determine pe reclamant să ofere probe cu privire la o infracţiune de care era suspectat, în condiţiile în care acestea nu au putut sau nu au dorit să strângă probele prin alte mijloace. Instanţa europeană a apreciat că dispoziţiile legii franceze nu pot justifica o încălcare a dreptului unei persoane acuzate de săvârşirea unei infracţiuni (înţeleasă în sens autonom european) de a păstra tăcerea şi de a nu se autoincrimina, a cărui raţiune constă în protecţia acuzatului contra unei coerciţii abuzive din partea autorităţilor, în scopul evitării erorilor judiciare şi pentru a fi respectat dreptul la un proces echitabil;

- Curtea de la Strasbourg analizează în mod distinct aceste două garanţii[3]: *(i) privilegiul împotriva autoincriminării* este privit ca un principiu conform căruia statul nu poate obliga un suspect să coopereze cu acuzarea prin oferirea de probe ce l-ar putea incrimina; astfel, o persoană poate refuza să dea declaraţii, să răspundă unor întrebări sau să furnizeze probe care ar putea-o incrimina (*nemo debet prodere se ipsum*). În acest cadru se analizează compatibilitatea cu exigenţele art. 6 parag. 1 din Convenţia europeană a legislaţiilor naţionale, ce permit statului (prin reprezentanţii săi la nivel central sau local) să exercite o constrângere directă asupra suspectului prin impunerea unor sancţiuni penale sau contravenţionale în cazul nerespectării obligaţiei de cooperare; *(ii) dreptul de a păstra tăcerea* este analizat ca fiind regula ce presupune ca, în cauzele penale, autorităţile judiciare să nu aibă decât o putere limitată de a trage concluzii în defavoarea acuzatului, din refuzul acestuia de a da declaraţii în faţa anchetatorilor sau în faţa instanţei de judecată;

- în mod întemeiat s-a arătat în doctrină[4] că raţiunea privilegiului împotriva autoincriminării constă în asigurarea legalităţii procesului penal şi a protecţiei împotriva

---

[1] Deşi atât Pactul internaţional cu privire la drepturile civile şi politice, Amendamentul al cincilea la Constituţia americană sau jurisprudenţa Miranda recunosc dreptul la tăcere drept garanţie a procesului echitabil, iar dreptul la liberă exprimare ca drept separat, instanţa europeană a apreciat că această garanţie procedurală reprezintă un drept negativ implicit al celui din urmă drept.

[2] A se vedea CtEDO, hotărârea din 25 februarie 1993, în cauza *Funke c. Franţei*, parag. 44-45. În acest fel, Curtea a avut în vedere şi concluziile Comisiei de experţi în materia drepturilor omului din cadrul Consiliului Europei, care încă din anul 1973, apreciaseră că privilegiul împotriva autoincriminării reprezintă o componentă intrinsecă a dreptului la un proces echitabil.

[3] A se vedea, *în acest sens*, *I.H. Dennis*, The Law of Evidence, op. cit., p. 148-149; *A. Ashworth, M. Redmayne*, The criminal process, op. cit., p. 134; *B. Emmerson, A. Ashworth, A. Macdonald*, Human Rights and Criminal Justice, op. cit., p. 632.

[4] *I.H. Dennis*, The Law of Evidence, op. cit., p. 205.

abuzurilor provenite din partea autorităților statului. Necesitatea de a asigura fiabilitatea probelor presupune ca autoritățile statului să-şi exercite atribuțiile cu respectarea principiilor fundamentale ale echitabilității procedurii. Din această perspectivă s-a apreciat că privilegiul împotriva autoincriminării nu poate fi caracterizat ca un „drept al omului", ci ca un mecanism funcțional impus în anumite împrejurări de necesitatea sistemului justiției penale de a-şi păstra coerența internă[1];

- dreptul la tăcere şi privilegiul împotriva autoincriminării reprezintă o garanție a echitabilității procedurii de care se bucură persoana acuzată de săvârşirea unei infracțiuni atât în cazul procedurilor desfăşurate în fața organelor de poliție sau a procurorului, cât şi a procedurilor din fața instanței de judecată[2];

- Curtea Europeană a reținut următoarele principii de evaluare a privilegiului împotriva autoincriminării:

a) privilegiul vizează, în primul rând, voința acuzatului de a păstra în tăcere şi procurorii să probeze acuzațiile formulate în procesele penale fără a apela la probe obținute prin coerciție sau presiune în contra voinței acuzatului, dreptul aflându-se astfel într-o strânsă legătură cu prezumția de nevinovăție;

b) deşi nu este prevăzut expres de art. 6, dreptul la tăcere şi privilegiul împotriva autoincriminării se află în centru noțiunii de „proces echitabil". Rațiunea garanțiilor oferite prin acestea constă, *inter alia*, în protecția persoanei acuzate de săvârşirea unei infracțiuni împotriva coerciției abuzive exercitate de către autorități, în scopul evitării erorilor judiciare şi al satisfacerii exigențelor art. 6;

c) privilegiul împotriva autoincriminării nu protejează acuzatul împotriva realizării unor declarații incriminatoare *per se*, ci împotriva obținerii probelor prin coerciție sau presiune;

d) dreptul la tăcere şi privilegiul împotriva autoincriminării nu au caracter absolut. Gradul constrângerii la care a fost supusă o persoană este incompatibil cu dispozițiile art. 6 din Convenția europeană atunci când distruge esența privilegiului împotriva autoincriminării. Însă nu toate constrângerile sunt apte să distrugă esența privilegiului şi, totuşi, se poate reține o încălcare a dispozițiilor art. 6 din Convenția europeană. Ceea ce este esențial în acest context este modalitatea în care este utilizată proba obținută prin constrângere;

e) criteriile pentru aprecierea compatibilității unei „constrângeri" cu dreptul la tăcere şi privilegiul împotriva incriminării sunt: *(i)* natura şi gradul coerciției aplicate pentru obținerea mijloacelor de probă; *(ii)* importanța pentru interesul public a urmăririi unei infracțiuni şi a sancționării autorului acesteia; *(iii)* existența unor garanții adecvate în cadrul procedurilor, precum şi *(iv)* modul în care sunt utilizate mijloacele de probă obținute[3];

---

[1] Ibidem.

[2] A se vedea CtEDO, hotărârea din 3 mai 2001, în cauza *J.B. c. Elveției*, parag. 64; CtEDO, hotărârea din 17 octombrie 2006, în cauza *Gocmen c. Turciei*, parag. 71.

[3] A se vedea CtEDO, hotărârea Marii Camere din 11 iulie 2006, în cauza *Jalloh c. Germaniei*, parag. 101, 117; CtEDO, hotărârea din 5 noiembrie 2002, în cauza *Allan c. Marii Britanii*, parag. 44; CtEDO, hotărârea din 21 decembrie 2000, în cauza *Heaney şi McGuinness c. Irlandei*, parag. 51-55.

f) privilegiul împotriva autoincriminării nu poate fi extins la utilizarea în procesul penal a „probelor materiale" ce pot fi obținute de la acuzat prin recurgerea la puterile coercitive, dar care există independent de voința acuzatului, spre exemplu, documentele ridicate de la acesta în baza unui mandat de percheziție, prelevarea unor probe de sânge, urină, păr sau țesuturi corporale în vederea efectuării unei analize ADN.

- analizând jurisprudența instanței europene, constatăm că există trei categorii de cauze în care poate exista o constrângere disproporționată din perspectiva art. 6 din Convenție: 1. situația în care un suspectul este obligat să dea declarație sub amenințarea unor sancțiuni și, fie este de acord să dea declarație, fie este sancționat pentru refuzul de a da declarație; poate fi reținut acest caz și atunci când informațiile obținute prin „constrângere" în proceduri nepenale sunt utilizate ulterior în cadrul unei proceduri penale; 2. ipoteza în care există o constrângere fizică sau psihologică, deseori sub forma aplicării unui tratament care încalcă art. 3 din Convenție în vederea obținerii mijloacelor materiale de probă sau a declarațiilor; 3. atunci când autoritățile folosesc subterfugii pentru a obține informații pe care nu au putut să le dobândească pe parcursul audierii.

Argumentele logice folosite de inculpată ar conduce la concluzia că în cazul neînregistrării în contabilitate a unor bunuri de proveniență licită care au făcut obiectul unor acte de comerț constante există infracțiunea de evaziune fiscală, iar în cazul în care omisiunea înregistrării în contabilitate vizează bunuri de proveniență ilicită care au făcut obiectul unor acte de comerț constante infracțiunea nu există. Instanța nu poate primi apărările inculpatei, deoarece, în lipsa obligației de a declara veniturile, acestea nu ar putea fi colectate în mod corect la bugetul de stat, iar instituțiile care depind de aceste sume nu ar putea funcționa. *Omisiunea de a face înregistrările în contabilitate nu reprezintă un caz de autoincriminare cu privire la o infracțiune, ci reprezintă infracțiunea însăși.* Nerespectarea obligației de declarare cu sinceritate, în mod real, a veniturilor este o infracțiune în sine, independentă de răspunderea penală pentru actele care au stat la baza obținerii veniturilor. *Interdicția autoincriminării nu poate fi interpretată ca o imunitate generală, a tuturor conduitelor motivate de dorința de a scăpa de investigația autorității competente.* (...) Instanța constată că inculpata nu a refuzat să comunice informații și nu a fost condamnată pentru refuzul de a comunica informații. Inculpata a fost condamnată pentru că în desfășurarea activității firmei sale prin chioșcurile închiriate de societatea A. în bazarul Suceava și prin societatea E. a comercializat țigări atât *en gros*, cât și *en detail* fără a evidenția în actele contabile operațiunile realizate. (...) În cauză există obligația de a consemna veniturile în cadrul activității comerciale. Această din urmă obligație, de a face înregistrări în contabilitate, este anterioară infracțiunii și coincide cu momentul la care inculpata a ales să desfășoare o activitate comercială. Precedentul judiciar al CtEDO cel mai apropiat de speță este decizia *Allen c. Regatului Unit* cu privire la obligația de a declara veniturile în scopul impozitării lor. O atare obligație nu echivalează cu o autoincriminare. Din perspectiva dreptului de a nu contribui la propria incriminare, reprezintă o obligație similară cu cea pe care o au comercianții de a înregistra în contabilitate orice operațiune comercială și orice venit încasat. Curtea explică soluția, în

primul rând, prin faptul că nu este de conceput un sistem de impozitare fără o asemenea obligaţie legală de declarare a veniturilor de către orice persoană, cu atât mai mult în cazul comercianţilor. Încălcarea obligaţiei de a declara în mod real veniturile este o infracţiune în sine, independentă de răspunderea penală pentru actele care au stat la baza obţinerii veniturilor. În plus şi în mod determinant, deşi persoana interesată poate să comită un fals în declaraţia de venit tocmai pentru a se sustrage de la răspunderea penală în legătură cu obţinerea respectivelor venituri, dreptul de a nu contribui la propria incriminare nu poate fi atât de larg interpretat ca reprezentând o formă generală de imunitate oferită oricăror acţiuni motivate de dorinţa de a scăpa de răspundere penală (*O'Halloran and Francis v. The United Kingdom, Allen v. The United Kingdom*). Acela care desfăşoară o activitate comercială acceptă existenţa reglementărilor legale referitoare la comerţ şi taxe şi se angajează să le respecte pentru a trăi în societate. Or, aceste reglementări presupun în mod evident responsabilităţi, cum ar fi acelea legate de ţinerea registrelor contabile şi plata taxelor *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 117/2014, www.scj.ro)*.

2.2. Dreptul suspectului sau inculpatului de a păstra tăcerea în Codul de procedură penală

- *dreptul de a păstra tăcerea* reprezintă acea garanţie procedurală implicită a dreptului la un proces echitabil, decurgând din jurisprudenţa Curţii Europene în interpretarea art. 6 parag. 1 din Convenţia europeană, potrivit căreia autorităţile judiciare nu pot obliga un suspect sau inculpat să dea declaraţii, având totodată o putere limitată de a trage concluzii în defavoarea acestora, din refuzul de a da declaraţii;

- garanţia dreptului de a păstra tăcerea este însoţită de procedura avertismentului, ce presupune obligaţia organelor judiciare de a atrage atenţia suspectului sau inculpatului că ceea ce declară poate fi folosit şi împotriva sa; în cazurile în care suspectul sau inculpatul are dreptul de a beneficia de serviciile unui interpret, respectarea dreptului la tăcere impune ca procedura avertismentului să fie realizată prin interpret; în acest sens, în cauza *Baytar c. Turciei (hotărârea din 14 octombrie 2014)* Curtea Europeană a apreciat că în lipsa posibilităţii de a-i fi traduse întrebările şi de a aprecia cât mai corect faptele pretinse, reclamantul nu a fost în măsură a aprecia complet consecinţele presupusei renunţări la dreptul său de a păstra tăcerea şi la dreptul de a primi asistenţa unui avocat şi, prin urmare, la întreaga paletă de garanţii specifice asistenţei juridice. În opinia Curţii, lipsa iniţială a interpretării a afectat toate celelalte drepturi care, deşi diferite de cel presupus a fi încălcat, sunt totuşi strâns legate de acesta şi a compromis caracterul echitabil al procedurilor în ansamblu. În plus, Curtea de la Strasbourg a considerat că deşi reclamantul a beneficiat de asistenţa unui interpret în timpul audierii de către judecătorul care s-a pronunţat asupra privării de libertate, acest fapt nu a fost de natură să remedieze afectarea substanţială care a avut loc în procedura iniţială;

- Codul de procedură penală prevede că suspectului sau inculpatului i se aduce la cunoştinţă, înainte de a fi ascultat, calitatea în care este audiat, fapta prevăzută de legea penală pentru săvârşirea căreia este suspectat sau pentru care a fost pusă în mişcare acţiunea penală şi încadrarea juridică a acesteia, *precum şi dreptul de a nu da nicio declaraţie pe parcursul procesului penal, atrăgându-i-se atenţia că dacă refuză*

să dea declaraţii nu va suferi nicio consecinţă defavorabilă, iar dacă va da declaraţii, acestea vor putea fi folosite ca mijloace de probă împotriva sa;

- *în materia măsurilor preventive*, înainte de audiere, organul de cercetare penală, procurorul ori judecătorul de drepturi şi libertăţi este obligat să aducă la cunoştinţa suspectului sau inculpatului că are dreptul de a fi asistat de un avocat ales ori numit din oficiu şi dreptul de a nu face nicio declaraţie, cu excepţia furnizării de informaţii referitoare la identitatea sa, atrăgându-i atenţia că ceea ce declară poate fi folosit împotriva sa;

- *în cursul judecăţii*, instanţa explică inculpatului în ce constă învinuirea ce i se aduce, îl înştiinţează pe inculpat cu privire la dreptul de a nu face nicio declaraţie, atrăgându-i atenţia că ceea ce declară poate fi folosit şi împotriva sa, precum şi cu privire la dreptul de a pune întrebări coinculpaţilor, persoanei vătămate, celorlalte părţi, martorilor, experţilor şi de a da explicaţii în tot cursul cercetării judecătoreşti, când socoteşte că este necesar [art. 374 alin. (2) C.proc.pen.];

- în situaţia în care în cursul cercetării judecătoreşti inculpatul refuză să dea declaraţii, invocând dreptul la tăcere, instanţa dispune citirea declaraţiilor pe care acesta le-a dat anterior. Prin citirea declaraţiilor de către judecător nu este încălcat dreptul la tăcere al inculpatului, în condiţiile în care aceste declaraţii au fost obţinute în absenţa oricărei „constrângeri inadecvate". Prin această atitudine procesuală inculpatul nu poate exclude posibilitatea judecătorului cauzei de a evalua declaraţiile administrate anterior cu respectarea principiilor echitabilităţii procedurii. *Instanţa nu va putea, însă, să tragă concluzii cu privire la vinovăţia inculpatului din tăcerea acestuia*; în această din urmă privinţă trebuie reţinut şi că art. 7 alin. (4) şi (5) din Directiva 2016/343 prevede, pe de o parte, că exercitarea de către persoanele suspectate şi acuzate a dreptului de a păstra tăcerea şi a dreptului de a nu se autoincrimina nu se utilizează împotriva acestora şi nu se consideră a fi o dovadă a săvârşirii infracţiunii respective de către acestea, iar, pe de altă parte, că Statele membre pot permite autorităţilor sale judiciare ca, la pronunţarea hotărârilor, să ţină seama de atitudinea cooperantă a persoanelor suspectate şi acuzate;

- sancţiunea neaducerii la cunoştinţă a dreptului la tăcere o reprezintă excluderea mijlocului de probă nelegal sau neloial obţinut, potrivit art. 102 alin. (2) C.proc.pen., atât în cazul audierii în cursul urmăririi penale[1], cât şi în cazul audierii în faza cercetării judecătoreşti.

La momentul audierii, respectiv 19.02.2021 ora 06:20, nu se dispusese faţă de acesta continuarea efectuării urmăririi penale faţă de suspect, nefiindu-i astfel aduse la cunoştinţă acuzaţia penală, respectiv drepturile şi garanţiile prevăzute de art. 83 C.proc.pen, în special dreptul la un avocat şi dreptul la tăcere şi la privilegiul de a nu contribui la propria incriminare. Prima notificare a drepturilor, parţială, numai în ceea ce priveşte dreptul de a fi asistat de un avocat, a fost realizată de către organul de cercetare penală pe 19.02.2021, la ora 09:30. Notificarea completă a drepturilor, inclusiv cu privire la dreptul la tăcere, a avut loc pe data de 19.02.2021, la ora 13:00. Judecătorul de cameră preliminară a

[1] Nu este exclus ca încălcarea drepturilor procesuale ale acuzatului să se repercuteze şi cu privire la nelegala sesizare a instanţei.

constatat că încă de la momentul introducerii inculpatului în sediul Secției 20 Poliție, organele de urmărire penală aveau o suspiciune rezonabilă că acesta a săvârșit fapta prevăzută de legea penală, fiind acuzat în sensul Convenției, fiind astfel aplicabile și garanțiile instituite de art. 6 în materie penală. Astfel, luarea declarației inculpatului A. înainte de notificarea dreptului la tăcere și de a fi asistat de un avocat nu este de natură a-i respecta acestuia garanțiile minimale în ceea ce privește aducerea la cunoștință a acuzației penale, cât și a respectării drepturilor prevăzute de lege. Vătămarea principală a drepturilor procesuale vizează desfășurarea procedeului probatoriu al audierii persoanei care avea calitatea de *acuzat* cu privire la pretinsa faptă de care era acuzat, fără notificarea dreptului de a fi asistat de avocat și de a păstra tăcerea. Modalitatea în care este consemnată declarația, precum și denumirea actului procesual întocmit de către organul judiciar este irelevantă din această privință, ceea ce este relevantă este audierea persoanei acuzate fără respectarea drepturilor menționate. De asemenea, este irelevant din această perspectivă dacă declarația dată în calitate de făptuitor este înregistrată audio-video, încălcarea dispozițiile procesuale fiind generată de însăși desfășurarea procedeului probatoriu al audierii. Sub acest aspect este întemeiată apărarea formulată de către Ministerul Public în sensul că nu sunt aplicabile dispozițiile privind autorizarea supravegherii tehnice, art. 110 alin. (5) C.proc.pen. prevăzând chiar obligativitatea înregistrării audio-video. Ceea ce este esențial este ca audierea să fie realizată conform cadrului procesual, în special în ceea ce privește notificarea drepturilor procesuale. Totodată, pentru întocmirea proceselor-verbale, precum și în vederea orientării organelor de cercetare penale în momentele incipiente ale urmăririi penale nu este exclusă posibilitatea solicitării anumitor informații de la persoana bănuită de săvârșirea unei infracțiuni. Solicitarea acestor informații nu se poate transforma însă într-o veritabilă audiere a persoanei, realizată în afara cadrului legal, în care persoanei bănuite să i se ceară să declare aspecte care să releve fără tăgadă elementul material al pretinsei infracțiuni și tipicitatea subiectivă. În cauză se constată că: 1. inculpatul a făcut declarații incriminatoare, recunoscând fapta de care este acuzat: „*Polițist: Dumneavoastră ați primit, aseară când s-a emis, ordinul de protecție provizoriu?/ A.: Da*" [...] „*Polițist: Ați studiat-o? Și știați ce scris în ea? / A.: Da / „Polițist: Păi... nu prea ați dorit să respectați, nu? / A.: nu, oarecum nu am respectat chestia asta*"; 2. Declarația dată de către inculpatul A. înainte de efectuarea în continuare a urmăririi penale și notificarea drepturilor procesuale **este singura declarație redată în rechizitoriu** (*sublinierea instanței*), deși acuzatul a fost ulterior audiat atât în calitate de suspect, cât și de inculpat. De altfel, procurorul menționează în mod expres cele relatate la acel moment, reținând că „*în aceste înregistrări inculpatul recunoaște săvârșirea faptei în următoarea conversație ce a avut loc la sediul Secției 20 Poliție*". 3. Audierea inculpatului fără notificarea drepturilor procesuale a durat aproximativ 23 de minute, ceea ce relevă că aceasta nu a fost desfășurată strict pentru a orienta organele de urmărire penală în vederea începerii urmăririi penale, ci a constituit un procedeu probatoriu de sine stătător, în care organul judiciar a audiat acuzatul cu privire la toate împrejurările săvârșirii pretinsei infracțiuni. Față de aceste declarații incriminatoare date fără ca organele de cercetare penală să aducă la cunoștință inculpatului dreptul la un avocat și dreptul la tăcere, coroborat cu faptul

că aceste declaraţii sunt singurele redate în rechizitoriu în vederea incriminării inculpatului, rezultă o vătămare a drepturilor acestuia ce nu poate fi înlăturată decât prin excluderea mijlocului de probă, intitulat „Proces-verbal de transcriere a imaginilor video captate de camerele de supraveghere video" *(Jud. Sectorului 6, încheierea de cameră preliminară din 26 aprilie 2021, nepublicată).*

2.3. Dreptul de a păstra tăcerea şi prezumţia de nevinovăţie

- dreptul la tăcere presupune ca organele de urmărire penală să administreze mijloacele de probă fără a supune pe suspect sau inculpat la nicio constrângere, presiuni, tratamente inumane sau degradante, torturi, fără să folosească niciun fel de manopere care încalcă principiile legalităţii şi loialităţii administrării probelor (spre exemplu, administrarea de substanţe care afectează capacitatea persoanei audiate de a relata în mod conştient şi voluntar fapte);

- dreptul la tăcere este în strânsă legătură cu prezumţia de nevinovăţie, constituind o garanţie a acestuia[1]. În vederea garantării acestor drepturi, în principiu, instanţele nu pot ajunge la concluzii defavorabile acuzatului prin interpretarea tăcerii acestuia;

- jurisprudenţa Curţii Europene oferă un standard de protecţie mai redus decât cel din dreptul intern permiţând reţinerea de concluzii defavorabile ca urmare a interpretării tăcerii acuzatului dacă sunt îndeplinite următoarele *condiţii*[2]: *(i)* acuzatul să fi avut posibilitatea de a lua contact cu un apărător înainte de a fi audiat; *(ii)* aceste concluzii să nu fie singurele sau principalele elemente de fapt care ar susţine acuzarea; *(iii)* faptele ce rezultă din alte mijloace de probă administrate în cauză să impună în mod necesar o explicaţie din partea acuzatului, pe baza căreia să se aprecieze soliditatea probaţiunii în temeiul căreia procurorul susţine acuzarea. Pot exista astfel de situaţii atunci când sunt descoperite obiecte, urme ale infracţiunii pe inculpat sau pe hainele acestuia, pe baza cărora se poate naşte suspiciunea rezonabilă că a participat la infracţiunea de care este acuzat sau în cazul în care procurorul aduce probe din care rezultă suspiciunea că inculpatul a fost prezent la locul săvârşirii infracţiunii în jurul orei comiterii faptei penale şi că prezenţa lui este în legătură cu participarea sa în activitatea infracţională; în acest sens, la pct. 2.5 din Cartea verde privind prezumţia de nevinovăţie[3] se arată că probele în acuzare trebuie să fie suficient de solide pentru ca să necesite un răspuns din partea celui acuzat. Instanţele naţionale nu pot reţine vinovăţia unei persoane doar pe baza faptului că aceasta a ales să se prevaleze de dreptul la tăcere. În cazul în care probele în acuzare „cer" o explicaţie pe care acuzatul ar fi în măsură să o dea, absenţa acestei justificări poate conduce la concluzia, printr-un raţionament de bun-simţ, că nu există nicio altă explicaţie posibilă şi că acuzatul este vinovat. Însă, în cazul în care acuzarea nu are suficiente probe de vinovăţie şi acestea nu necesită un răspuns, absenţa oricărei explicaţii din partea acuzatului nu poate justifica concluzia că acesta este vinovat;

---

[1] A se vedea *R. Chiriţă*, Dreptul la tăcere şi privilegiul contra autoincriminării, loc. cit., p. 63; *I. Griga, M. Ungureanu*, Dreptul la tăcere al învinuitului sau inculpatului, în R.D.P. nr. 1/2005, p. 27.

[2] A se vedea *I.H. Dennis*, The Law of Evidence, op. cit., p. 176.

[3] Adoptată la 26 aprilie 2006, COM(2006) 174, nepublicată.

Curtea își manifestă uimirea față de refuzul instanțelor naționale de a dispune punerea în libertate a reclamantului din cauza atitudinii sale din timpul instrumentării de a nu recunoaște anumite fapte. Curtea a reamintit nu numai că acest motiv nu poate justifica o măsură privativă de libertate, dar poate aduce atingere drepturilor de a nu face declarații și de a nu contribui la propria incriminare, astfel cum sunt garantate de art. 6 din Convenție *(CtEDO, hotărârea din 7 aprilie 2009, în cauza Tiron c. României, parag. 43).*

- refuzul suspectului sau inculpatului de a se supune testului poligraf nu poate fi interpretat ca un indiciu de vinovăție, chiar și în cazul în care instanța constată, în faza deliberării, că din mijloacele de probă administrate în cauză există o probațiune solidă cu privire la vinovăția acestuia[1];

- în schimb, respingerea cererii suspectului sau inculpatului de a fi supus testului poligraf nu constituie o încălcare a echitabilității procedurii, Convenția europeană negarantând persoanei suspectate de săvârșirea unei infracțiuni un drept general de utilizare a „detectorului de minciuni"[2];

- obținerea declarației suspectului sau inculpatului cu nerespectarea obligației organului judiciar de a aduce la cunoștința acestuia dreptul la tăcere, precum și conținutul acestui drept poate atrage sancțiunea nulității relative dacă sunt îndeplinite condițiile art. 282 C.proc.pen. (vătămarea dreptului la un proces echitabil fiind evidentă) și, pe cale de consecință, excluderea probei.

2.4. Dreptul de a nu contribui la propria incriminare (privilegiul împotriva autoincriminării) în Codul de procedură penală

- este garanția procedurală implicită a dreptului la un proces echitabil, decurgând din jurisprudența Curții Europene în interpretarea art. 6 parag. 1 din Convenția europeană, potrivit căreia organele judiciare sau orice alte autorități de stat nu pot obliga un suspect sau inculpat să coopereze prin oferirea de probe care l-ar putea acuza sau care ar putea constitui temeiul unei noi învinuiri penale;

- în doctrină s-a menționat că *dreptul de a păstra tăcerea și privilegiul împotriva autoincriminării* trebuie să fie privite ca reprezentând două noțiuni care se suprapun numai parțial; „dreptul la tăcere este mai restrâns, întrucât se referă doar la comu-

---

[1] În mod eronat s-a reținut în jurisprudență că: „Este adevărat că probe directe, în sensul de a exista martori ai furtului, nu există. Această împrejurare a determinat un cerc mare de suspecți, care au fost cercetați cu privire la furtul din noaptea de 6/7 aprilie 2003. Printre cei suspectați a fost și inculpatul, care, spre deosebire de ceilalți, a refuzat testul poligraf, acest aspect reprezentând o prezumție negativă împotriva inculpatului. Tribunalul a constatat că există și o probă certă, respectiv urma de sânge de pe etajera de unde s-a sustras casa de bani. Prelevându-se această pată de sânge și fiind supusă testului ADN, s-a constatat că aparține inculpatului în proporție de 99,99%. Prezumția cea mai importantă, însă, a fost refuzul inculpatului de a face testul poligraf, convins că va fi prins cu minciuna", cu nota critică a autoarei, în *I. Ciolcă*, Probele în procesul penal, Ed. Hamangiu, București, 2007, p. 66.

[2] *B. Emmerson, A. Ashworth, A. Macdonald*, Human Rights and Criminal Justice, op. cit., p. 660.

nicarea orală, dreptul de a nu vorbi; dreptul de a nu se autoincrimina este în mod clar mai cuprinzător, întrucât nu se limitează la exprimarea verbală, acest drept protejând, de asemenea, persoanele şi împotriva obligării de a remite documente. Pe de altă parte, cu privire la alte aspecte, sfera de aplicare a dreptului la tăcere este mai largă decât dreptul de a nu se autoincrimina, întrucât nu protejează persoanele doar împotriva obligării de a face declaraţii în detrimentul lor, ci chiar împotriva obligării de a face orice fel de declaraţii. Practica a demonstrat că, uneori, chiar întrebări aparent neimportante sau insignifiante sunt deosebit de riscante pentru un acuzat. Dacă acesta nu este atent, este mai mare riscul de a face mărturisiri involuntare sau declaraţii contradictorii. Acestea pot fi utilizate pentru a slăbi poziţia suspectului şi pot afecta credibilitatea declaraţiilor acestuia cu privire la aspecte esenţiale. Este, de aceea, important ca dreptul la tăcere să fie garantat în forma sa pură şi absolută, şi nu conform unei interpretări literale rigide a textelor"[1];

- suspectul sau inculpatul poate refuza să dea declaraţii, să răspundă uneia sau mai multor întrebări sau să remită înscrisuri, obiecte care l-ar putea acuza (*nemo debet prodere se ipsum*);

- obţinerea declaraţiei suspectului sau inculpatului cu încălcarea privilegiului împotriva autoincriminării poate atrage sancţiunea nulităţii relative dacă sunt îndeplinite condiţiile art. 282 C.proc.pen. [vătămarea dreptului la un proces echitabil fiind evidentă, iar faţă de principiile rezultate din revirimentul jurisprudenţial Ibrahim *(CtEDO, Ibrahim şi alţii c. Regatului Unit, Marea Cameră, hotărârea din 13 septembrie 2016)*, neexistând vreo bază legală a restrângerii acestui drept, sarcina dovedirii existenţei unui mecanism compensatoriu ar incumba autorităţilor statului, iar nu acuzatului] şi, pe cale de consecinţă, excluderea probei.

Instanţa de apel, pentru a dispune achitarea inculpatului P.Z. în ce priveşte infracţiunea de părăsire a locului accidentului, a reţinut că rămânerea la locul accidentului ar fi echivalat cu autodenunţarea sau autoincriminarea de către însuşi inculpatul pentru celelalte două infracţiuni reţinute în sarcina sa, de conducere fără permis şi de tâlhărie, ceea ce contravine art. 6 parag. 1 al Convenţiei pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale. Prevederile Convenţiei, care se referă la dreptul inculpatului de a nu se autoincrimina prin propriile declaraţii, nu sunt aplicabile în cauza de faţă. Inculpatul a părăsit locul accidentului în mod conştient, în ideea de a nu fi identificat, ceea ce presupune, în contextul recunoaşterii faptelor în totalitatea lor, că gestul său nu poate fi interpretat în sensul considerentelor instanţei de apel, şi anume că, dacă ar fi rămas la locul comiterii accidentului, s-ar fi autodenunţat sau autoincriminat şi pentru infracţiunile de conducere fără permis şi tâlhărie. Toate aceste infracţiuni au fost comise în mod obiectiv, pe baza unor rezoluţii infracţionale distincte, aşa încât condamnarea inculpatului pentru toate faptele de către instanţa de fond a fost corectă, iar încadrarea juridică a acestor fapte a fost legal stabilită de prima instanţă. În consecinţă, recursul procurorului a fost admis şi s-a dispus condamnarea inculpatului *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 1877/2003, www.scj.ro)*.

---

[1] *S. Trechsel*, Human Rights in criminal proceedings, op. cit., p. 342.

§3. Procedura obținerii declarațiilor suspectului sau inculpatului și valoarea probantă a acestora

- Codul de procedură penală nu mai prevede faptul că organul de urmărire, înainte de a-l asculta pe suspect/inculpat, are obligația de a solicita acestuia să dea o declarație scrisă personal, cu privire la învinuirea ce i se aduce, înainte de prima ascultare;

- ***Declarațiile suspectului sau inculpatului pot fi obținute:***

(i)* prin procedeul probatoriu al *confruntării, când între declarațiile date anterior în cauză de suspect/inculpat și declarațiile altor părți, subiecți procesuali principali ori ale martorilor există contradicții, dacă confruntarea este necesară pentru lămurirea cauzei.

- persoanele confruntate sunt audiate relativ la faptele în privința cărora declarațiile date anterior se contrazic;

- organul de urmărire penală sau instanța de judecată poate încuviința ca persoanele confruntate să își pună reciproc întrebări; întrebările și răspunsurile se consemnează într-un proces-verbal.

(ii) prin ascultare; aceasta trebuie realizată în cazurile explicit prevăzute de lege (de pildă, în procedura de luare a măsurii arestării preventive) ori la cerere sau din oficiu ori de câte ori este necesară pentru aflarea adevărului în cauză;

- ascultarea constituie un drept al suspectului sau inculpatului în vederea realizării unei apărări concrete și efective și o obligație pentru organele judiciare;

- se realizează la sediul organului judiciar; dacă suspectul sau inculpatul se găsește în imposibilitate de a se prezenta pentru a fi ascultat, organul de urmărire penală sau instanța de judecată procedează la ascultarea acestuia la locul unde se află, cu excepția cazurilor în care legea prevede altfel; Codul de procedură penală a prevăzut posibilitatea ***ascultării suspectului sau inculpatului aflat în detenție la locul de deținere prin videoconferință*** în cazuri excepționale și dacă organul judiciar apreciază că aceasta nu aduce atingere bunei desfășurări a procesului ori drepturilor și intereselor părților; astfel, prin art. 364 alin. (1) teza a III-a C.proc.pen. introdus prin O.U.G. nr. 18/2016 a fost instituită o *prezumție legală a prezenței inculpatului privat de libertate la judecată și atunci când inculpatul își dă acordul*[1] să participe la toate activitățile procesuale din cursul judecății, prin videoconferință, de la locul de deținere, *în prezența apărătorului ales sau* numit *din oficiu și, după caz, a interpretului*; garantarea dreptului la apărare impune asigurarea posibilității inculpatului de *a discuta, în mod confidențial, cu avocatul său* (inclusiv prin intermediul unei convorbiri telefonice securizate) *în scopul de a-și pregăti o apărare concretă și efectivă*;

---

[1] Prin Legea nr. 55/2020 au fost instituite pe durata stării de alertă declarate în condițiile legii, în vederea prevenirii și combaterii efectelor pandemiei de COVID-19, măsuri temporare și, după caz, graduale, în scopul protejării drepturilor la viață, la integritate fizică și la ocrotirea sănătății, inclusiv prin restrângerea exercițiului altor drepturi și libertăți fundamentale. Astfel, conform art. 62 din lege, în cauzele penale, dacă organul judiciar apreciază că aceasta nu aduce atingere bunei desfășurări a procesului ori drepturilor și intereselor părților, persoanele private de libertate sunt audiate prin videoconferință la locul de deținere, *fără a fi necesar acordul acestora.*

- prin art. 13 alin. (1) din Legea nr. 114/2021 s-a prevăzut că, în situațiile în care organul judiciar apreciază că aceasta nu aduce atingere bunei desfășurări a procesului ori drepturilor și intereselor părților, persoanele private de libertate, altele decât cele aflate în arest la domiciliu, sunt audiate prin videoconferință la locul de deținere, *fără a fi necesar acordul acestora*; mai întâi trebuie avut în vedere că audierea prin videoconferință poate fi realizată fără acordul suspectului sau inculpatului fie în cursul urmăririi penale, fie în faţa de judecată, atunci când faţă de natura şi complexitatea cauzei organele judiciare reţin că o astfel de măsură, care implică o restrângere a dreptului la apărare, este proporţională cu scopul urmărit prin aceasta; în al doilea rând, trebuie notat că dacă inculpatul este arestat preventiv, prezenţa sa este obligatorie în persoană la desfăşurarea anumitor procedee probatorii (de pildă, percheziția domiciliară sau informatică, ori reconstituirea), aceasta neputând fi compensată prin asigurarea prezenţei prin videoconferinţă sub sancţiunea nulităţii absolute; în final, trebuie subliniat că atunci când nu există o evaluare a organului judiciar cu privire la proporţionalitatea măsurii ori dacă aceasta este vădit neîntemeiată va putea fi incidentă în cauză nulitatea relativă, sau, după caz, absolută (pentru ipotezele în care prezenţa suspectului sau inculpatului era obligatorie);

- într-o cauză recentă (CtEDO, *Dijkhuizen c. Olandei*, hotărârea din 8 iunie 2021, parag. 56 şi 60) instanţa de contencios european a analizat respectarea standardelor echitabilităţii procedurii în condiţiile în care inculpatul privat de libertate a refuzat să fie audiat prin videoconferinţă[1]; astfel, s-a apreciat că art. 6 din Convenție nu a fost încălcat în condiţiile în care exista o opțiune reală pentru inculpat să ia parte la dezbaterea apelului formulat, iar refuzul repetat şi lipsit de echivoc al inculpatului de a participa prin videoconferință în faza apelului, menținut pentru o perioadă de 11 luni, trebuie să fie interpretat ca o renunțare de a participa la dezbaterile care au fost desfășurate în cauza sa;

- în cazul în care inculpatul este privat de libertate în străinătate şi nu solicită judecarea în lipsă, pentru a putea proceda la audierea acestuia, instanţa poate solicita ***transferul temporar*** al acestuia în vederea participării la procesul penal; transferul are un caracter provizoriu şi este realizat în vederea participării inculpatului la procesul penal din România; transferul temporar al inculpatului privat de libertate în străinătate prezintă însă inconvenientul duratei relativ mari de timp în care se realizează această procedură; pentru a evita acest inconvenient, instanţa de judecată are posibilitate de a opta pentru ***o altă formă de asistenţă juridică internaţională, respectiv audierea prin videoconferinţă***, care constituie o măsură alternativă aptă să suplinească absenţa fizică a inculpatului din instanţă cu asigurarea plenitudinii drepturilor procesuale; în această privinţă, dispoziţiile procedurale se completează cu prevederile art. 235 din Legea nr. 302/2004, republicată, şi cu Directiva privind ordinul european de anchetă în materie penală, transpusă la nivel național prin dispozițiile art. 328 și urm. din Legea nr. 302/2004, republicată, pentru statele Uniunii Europene;

---

[1] În fapt inculpatul participase în persoană la desfășurarea judecății în fața primei instanțe, iar în etapa procesuală a apelului fusese arestat preventiv în Peru, țară în care legislația națională interzicea extrădarea sau transferul în alt stat a persoanelor arestate preventiv, pe parcursul desfășurării procesului penal.

- pentru ca procedura de participare la proces la distanţă prin intermediul mijloacelor tehnice să respecte standardele de echitabilitate ale procesului stipulate de art. 6 din Convenţia europeană în interpretarea dată de instanţa de contencios european în cauza *Marcello Viola c. Italiei*, este necesar ca instanţa să justifice dispunerea audierii prin videoconferinţă în scopul asigurării respectării termenului rezonabil al procesului penal, iar inculpatul să beneficieze de o legătură audio-video adecvată cu sala de şedinţă, să poată să vadă şi să audă persoanele prezente la termenul de judecată *şi să aibă posibilitatea de a discuta, în mod confidenţial, cu avocatul său* (inclusiv prin intermediul unei convorbiri telefonice securizate) *în scopul de a-şi pregăti o apărare concretă şi efectivă*; în acest sens, în cauza *Krylov c. Rusiei (hotărârea din 14 martie 2013)*, Curtea Europeană a subliniat că exercitarea dreptului la asistenţă juridică are o semnificaţie deosebită în cazul în care inculpatul comunică cu sala de judecată prin mijloace video. Având în vedere natura procedurii, puterile largi ale instanţei de apel, complexitatea problemelor juridice implicate, capacitatea limitată a reclamantului nereprezentat de a invoca argumente juridice şi, mai presus de toate, miza problemelor în cauză, ţinând seama de gravitatea pedepsei, Curtea Europeană a opinat că interesele justiţiei impuneau ca reclamantului să îi fi fost acordată asistenţă juridică, la audierea sa;

- chiar dacă inculpatul privat de libertate în străinătate nu este prezent fizic în instanţă, apreciez că nu s-ar putea invoca încălcarea exigenţei prevăzute de art. 364 alin. (1) teza a II-a C.proc.pen., faţă de prezumţia legală instituită prin art. 364 alin. (1) teza a III-a C.proc.pen.; trebuie însă menţionat că, pe lângă condiţiile generale de fond şi de formă pentru încuviinţarea audierii prin videoconferinţă (de pildă, menţionarea denumirii instanţei şi a numelor persoanelor care vor proceda la audiere, indicarea motivului pentru care nu este posibilă participarea inculpatului la proces, indicarea datelor tehnice ale sistemului de videoconferinţă al instanţei, indicarea procedurii de audiere, respectarea principiilor fundamentale ale sistemului juridic al statului solicitat, existenţa capacităţii tehnice a statului solicitat pentru efectuarea audierii prin videoconferinţă), este necesar să fie satisfăcute *două cerinţe suplimentare referitoare la consimţământul inculpatului la audierea prin videoconferinţă şi existenţa unui acord între autorităţile judiciare solicitantă şi solicitată în vederea audierii prin videoconferinţă inculpatului*;

- în ceea ce priveşte procesul de audiere, Comitetul European pentru Prevenirea Torturii şi Tratamentelor sau Pedepselor Inumane sau Degradante (C.P.T.)[1] consideră că trebuie să existe reguli clare sau principii privind modul de realizare a interogatoriilor de către poliţie. Acestea ar trebui să facă referire, printre altele, la următoarele probleme: informarea deţinutului asupra identităţii (numele sau/şi numărul) celor prezenţi la interogatoriu, lungimea admisibilă a interogatoriului, perioadele de odihnă între interogatorii şi pauzele din timpul interogatoriului, locurile în care ar putea avea loc interogatoriile, dacă persoanei audiate i se va solicita să stea în picioare în timpul chestionării, interogarea persoanelor aflate sub influenţa drogurilor, alcoolului etc. Trebuie solicitată înregistrarea sistematică a orei la care audierea începe şi se sfârşeşte, a oricărei solicitări făcute de cel audiat în timpul interogării şi a persoanelor

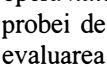
[1] A se vedea parag. 39 din cel de-al 2-lea Raport General [CPT/Inf (92) 3] al CPT, disponibil online (*www.cpt.coe.int*).

prezente în timpul fiecărui interogatoriu. De asemenea, se consideră că înregistrarea electronică a interogatoriilor poliției reprezintă o altă măsură utilă de siguranță împotriva relelor tratamente asupra persoanelor private de libertate;

- potrivit art. 110 alin. (5) C.proc.pen., în cursul urmăririi penale, ascultarea suspectului sau inculpatului ***se înregistrează cu mijloace tehnice audio sau audiovideo***; înregistrarea audiovideo a declarațiilor suspectului sau inculpatului în cursul urmăririi penale constituie o garanție importantă împotriva supunerii la rele tratamente pe perioada audierii; existența înregistrării audiovideo a audierii poate constitui o dovadă relevantă atât în favoarea suspectului sau inculpatului atunci când acesta susține că a fost supus relelor tratamente, cât şi a organelor judiciare care pot astfel proba lipsa de temeinicie a alegațiilor suspectului sau inculpatului referitoare la supunerea la rele-tratamente; de asemenea, înregistrarea prin mijloace tehnice a audierilor de către organele de urmărire penală diminuează posibilitatea suspectului sau inculpatului de a reveni, în mod credibil, asupra declarațiilor date în faza de urmărire penală, negând, în mod fals, cele declarate; în plus, ***înregistrarea declarației constituie un mijloc de probă autonom*** în procesul penal (probă reală[1]) atât în ceea ce privește modalitatea de desfășurare a audierii, cât şi cu privire la conținutul acesteia; absența înregistrării declarației cu *mijloace tehnice audio sau audiovideo* nu atrage nulitatea absolută a declarației (care încorporează proba orală), putând fi însă incidente dispozițiile referitoare la nulitatea relativă, dacă sunt îndeplinite condițiile art. 282 C.proc.pen.; deopotrivă, neefectuarea înregistrării poate afecta fiabilitatea declarației scrise, evaluarea acesteia urmând a fi realizată în faza de judecată;

- în cursul judecății, întreaga şedință este înregistrată cu mijloace audio şi, prin urmare, şi declarația inculpatului;

- atunci când înregistrarea nu este posibilă (de pildă, în ipoteza lipsei mijloacelor tehnice ori în cazul în care mai mulți suspecți sau inculpați sunt audiați simultan în acelaşi birou, iar înregistrarea nu poate fi realizată din motive tehnice), acest lucru se consemnează în declarația suspectului sau inculpatului, cu indicarea concretă a motivului pentru care înregistrarea nu a fost posibilă;



În cauză, nu sunt îndeplinite cumulativ toate aceste condiții pentru a opera *nulitatea relativă*, întrucât vătămarea poate fi înlăturată prin administrarea probei de către instanța de judecată, în faza cercetării judecătoreşti. În plus, în evaluarea vătămării, judecătorul are în vedere şi faptul că B. şi A. au fost audiați la data de 25 februarie 2016, când aveau calitatea de suspecți, nefiind pusă în mişcare acțiunea penală împotriva acestora, iar ulterior nu au mai dorit să dea declarații, aşa cum rezultă din menţiunile sub semnătură olografă de pe procesele-verbale din 13 februarie 2017, prin care li s-a adus la cunoştință faptul că s-a pus în mişcare acțiunea penală împotriva lor. (...) De asemenea, se observă că

---

[1] Cred că pot fi calificate drept probe reale şi acele probe digitale constând din înregistrarea (audio/audio-video) unei audieri, efectuată de către organul judiciar care efectuează procedeul probatoriu. Acestea nu trebuie confundate însă cu *proba orală* obținută prin intermediul respectivei audieri. Atare probe reale pot fi premisele probatorii ale unor propoziții probatorii incidentale al căror enunț vizează însuşi faptul audierii, iar nu valoarea informațională a conținutului acesteia (proba orală).

inculpaţii nu au formulat plângeri referitoare la modalitatea de luare a declaraţiilor, deşi au fost asistaţi de un apărător ales la momentul la care au fost audiaţi *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 254 din 23 martie 2018, www.scj.ro).*

Din examinarea actelor dosarului de urmărire penală, Înalta Curte constată că la finalul tuturor declaraţiilor persoanelor ascultate, indiferent de calitatea acestora, există menţiunea *„audierea nu a fost înregistrată din lipsa mijloacelor tehnice"*, astfel că procurorul a respectat întocmai dispoziţiile art. 110 alin. (5) C.proc.pen. Lipsa acestor mijloace tehnice este reconfirmată de procuror în răspunsul dat cererilor şi excepţiilor formulate în faţa judecătorului. Împrejurarea că Departamentul Naţional Anticorupţie dispune de un serviciu tehnic care pune în executare mandatele de supraveghere tehnică nu este de natură să pună sub semnul îndoielii consemnările procurorilor, fiind evident că respectivele mijloace tehnice sunt destinate altor procedee probatorii; pe de altă parte, dacă apărarea contestă realitatea celor menţionate în cuprinsul unor înscrisuri oficiale are deschisă calea formulării unei plângeri penale. La acest moment, Înalta Curte constată că a fost respectată procedura reglementată de art. 110 C.proc.pen., iar semnarea declaraţiilor de către avocaţii prezenţi fără niciun fel de obiecţiuni constituie o garanţie a faptului că audierile s-au desfăşurat cu respectarea principiului loialităţii administrării probelor *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 155/2015, în C. Ghigheci, Cereri şi excepţii de cameră preliminară, vol. II, op. cit., p. 136).*

Ascultarea presupune **două etape**:

1. *întrebări şi lămuriri prealabile; aducerea la cunoştinţă a drepturilor şi obligaţiilor procesuale;*

- *la începutul primei audieri, organul judiciar adresează* ***întrebări*** *suspectului sau inculpatului* cu privire la nume, prenume, poreclă, data şi locul naşterii, codul numeric personal, numele şi prenumele părinţilor, cetăţenia, starea civilă, situaţia militară, studiile, profesia ori ocupaţia, locul de muncă, domiciliul şi adresa unde locuieşte efectiv *şi adresa la care doreşte să îi fie comunicate actele de procedură,* antecedentele penale sau *dacă împotriva sa se desfăşoară un alt proces penal*[1], dacă solicită un interpret, în cazul în care nu vorbeşte sau nu înţelege limba română ori nu se poate exprima, precum şi cu privire la orice alte date pentru stabilirea situaţiei sale personale; la audierile ulterioare întrebările de mai sus se repetă doar atunci când organul judiciar consideră necesar;

- suspectului sau inculpatului *i se aduc apoi la cunoştinţă* calitatea în care este audiat, fapta prevăzută de legea penală pentru săvârşirea căreia este suspectat sau pentru care a fost pusă în mişcare acţiunea penală şi încadrarea juridică a acesteia;

---

[1] Spre deosebire de vechiul Cod, actualul Cod stipulează ca între întrebările prealabile care i se adresează suspectului/inculpatului să se afle şi cele referitoare la adresa la care doreşte să îi fie comunicate actele de procedură, precum şi dacă împotriva sa se desfăşoară un alt proces penal, nu doar existenţa/inexistenţa antecedentelor penale.

- deopotrivă, ***suspectului sau inculpatului i se aduc la cunoştinţă drepturile prevăzute la art. 83 C.proc.pen.***[1]***, precum şi următoarele obligaţii***: *a)* obligaţia de a se prezenta la chemările organelor judiciare, atrăgându-i-se atenţia că, în cazul neîndeplinirii acestei obligaţii, se poate emite mandat de aducere împotriva sa, iar în cazul sustragerii, judecătorul poate dispune arestarea sa preventivă; *b)* obligaţia de a comunica în scris, în termen de 3 zile, orice schimbare a adresei, atrăgându-i-se atenţia că, în cazul neîndeplinirii acestei obligaţii, citaţiile şi orice alte acte comunicate la prima adresă rămân valabile şi se consideră că le-a luat la cunoştinţă. *Aceste drepturi şi obligaţii i se comunică şi în scris, sub semnătură, iar în cazul în care nu poate ori refuză să semneze, se va încheia un proces-verbal;*

- potrivit art. 505[1] C.proc.pen. introdus prin Legea nr. 284/2020, în cauzele cu ***inculpaţii minori, înainte de prima audiere***, acestora li se aduc la cunoştinţă *şi părinţilor sau, după caz, tutorelui, curatorului ori persoanei în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul*[2], pe lângă drepturile şi obligaţiile procesuale prevăzute la art. 108 C.proc.pen., şi următoarele: a) informaţii cu privire la principalele etape ale procesului penal; b) dreptul ca părinţii sau, după caz, tutorele, curatorul ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul sau un alt adult care este desemnat de minor şi acceptat în această calitate de organul judiciar să primească aceleaşi informaţii comunicate minorului; c) dreptul la protecţia

---

[1] Trebuie avut în vedere că până la data de 11 iunie 2019 România are obligaţia de a transpune Directiva 2016/800 privind garanţiile procedurale pentru copiii care sunt persoane suspectate sau acuzate în cadrul procedurilor penale. Nerespectarea obligaţiei de transpunere sau transpunerea parţială face ca garanţiile procedurale să poată fi invocate de suspect sau inculpat în cadrul procesului penal în temeiul Directivei. Ori de câte ori organul judiciar nu poate stabili vârsta suspectului sau a inculpatului şi există motive pentru a se considera că acesta este minor, persoana respectivă va fi prezumată a fi minor. Astfel, suspectul sau inculpatul minor are dreptul de a fi informat într-un limbaj simplu şi accesibil, adaptat vârstei acestuia, despre principalele etape ale procesului penal, despre dreptul la protecţia vieţii private, în condiţiile legii, dreptul de a fi însoţit de părinţi sau, după caz, tutore, curator ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul în timpul diferitelor etape ale procedurii, conform prezentei legi; dreptul de a fi evaluat prin intermediul referatului de evaluare; dreptul la evaluare medicală şi asistenţă medicală în cazul în care va fi supus unei măsuri preventive privative de libertate; măsurile preventive ce i se pot aplica, dreptul de a fi prezent la judecarea cauzei, precum şi dreptul la exercitarea căilor de atac, în condiţiile legii. Aceste informaţii trebuie comunicate şi părinţilor sau, după caz, tutorelui, curatorului ori persoanei în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul, sau către un alt adult desemnat de copil şi confirmat de organul judiciar.

[2] Potrivit art. 505[1] alin. (4), (6) C.proc.pen., dacă părinţii sau, după caz, tutorele, curatorul ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul nu au putut fi găsite sau comunicarea către acestea ar fi contrară interesului superior al minorului sau ar afecta desfăşurarea procesului penal, comunicarea informaţiilor prevăzute la art. 108, precum şi a celor prevăzute la alin. (1) se face *către un alt adult desemnat de minor şi acceptat de organul judiciar*. În cazul în care minorul nu desemnează un alt adult sau adultul desemnat nu este acceptat de organul judiciar, comunicarea informaţiilor se va face către o altă persoană aleasă de organul judiciar, ţinând seama de interesul superior al minorului. În cazul în care circumstanţele prevăzute anterior încetează, comunicarea se va face către părinţi, tutore, curator ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află, temporar, minorul.

vieții private, în condițiile legii; d) dreptul de a fi însoțiți de părinți sau, după caz, tutore, curator ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul sau de un alt adult care este desemnat de minor și acceptat în această calitate de organul judiciar, în timpul diferitelor etape ale procedurii conform prezentei legi; e) dreptul de a fi evaluați prin intermediul referatului de evaluare; f) dreptul la evaluare medicală și asistență medicală în cazul în care vor fi supuși unei măsuri preventive privative de libertate; g) măsurile preventive ce li se pot aplica, precum și dreptul ca măsura preventivă privativă de libertate să fie aplicată cu caracter excepțional, potrivit art. 243, perioada pentru care poate fi dispusă și durata maximă a măsurii preventive privative de libertate, condițiile pentru prelungirea și menținerea acesteia, precum și dreptul la verificarea periodică a măsurii, în condițiile legii; h) dreptul de a fi prezenți la judecarea cauzei; i) dreptul la exercitarea căilor de atac, în condițiile legii.

- toate comunicările către inculpatul minor se fac într-un limbaj simplu și accesibil, adaptat vârstei acestuia;

- încălcarea obligației procedurale pozitive de a aduce la cunoştința suspectului sau inculpatului drepturile procesuale înainte de a fi ascultat *poate atrage sancțiunea nulității relative dacă sunt îndeplinite condițiile art. 282 C.proc.pen. (vătămarea dreptului la un proces echitabil fiind evidentă) și, pe cale de consecință, excluderea probei*;

- dacă suspectul sau inculpatul nu vorbește limba română, potrivit art. 105 alin. (1) C.proc.pen., organul de urmărire penală va aduce la cunoștința acestuia drepturile și obligațiile procesuale, fapta și încadrarea juridică numai în prezența interpretului autorizat; nu este necesară realizarea și a unei traduceri scrise a vreunuia dintre procesele-verbale prevăzute de art. 108 alin. (3) și art. 307 C.proc.pen. asigurarea traducerii orale prin interpret a conținutului acestora satisfăcând standardele CEDO (CtEDO, Hussain c. Italiei, hotărârea din 24 februarie 2005), precum și garanțiile stipulate de art. 3 alin. (2) din Directiva 2010/64/UE sau art. 4 alin. (1) și (5) din Directiva 2012/13/UE;

- în ipoteza în care asistența juridică a suspectului sau inculpatului nu este obligatorie, încălcarea obligației procedurale pozitive ce incumbă organului judiciar de notificare a acuzatului cu privire la dreptul său de a-și numi un avocat ales, precum și împiedicarea în orice mod a participării avocatului ales la audiere poate atrage nulitatea relativă a declarației astfel obținute și, pe cale de consecință, excluderea probei;

- chiar dacă suspectul sau inculpatul nu dorește să fie asistat de un avocat (în cazurile în care apărarea nu este obligatorie), organele judiciare sunt în continuare obligate să îi aducă la cunoştință dreptul la tăcere și să respecte exercitarea acestuia de către suspectul sau inculpatul neasistat de avocat *(CtEDO, Navone ș.a. c. Monaco, hotărârea din 24 octombrie 2013, parag. 74)*;

- în ceea ce privește restrângerea dreptului la apărare trebuie remarcat mecanismul de analiză dezvoltat în *cauza Ibrahim* în care Curtea Europeană a construit o analiză în două etape a respectării dreptului la un proces echitabil: **1.** pe de o parte, se analizează dacă au existat ***motive întemeiate*** pentru restrângerea dreptului la apărare; inexistența acestor motive dă naștere unei *prezumții relative de inechitate* și, pe cale de consecință, se realizează o inversare a sarcinii probei cu privire la condiția de la punctul 2, astfel încât acesta sarcină să incumbe statului, iar nu acuzatului; **2.** ***evaluarea***

în ansamblu a echitabilităţii procedurii; pentru această evaluare, instanţa europeană a stabilit un set exemplificativ de **criterii** enumerând următoarele: *(i)* dacă acuzatul era într-o situaţie vulnerabilă, spre exemplu, ca urmare a vârstei sau capacităţii intelectuale; *(ii)* cadrul legal aplicabil urmăririi penale şi admisibilităţii probelor în timpul judecăţii, precum şi dacă acesta a fost respectat – atunci când proba este exclusă, este foarte improbabil ca procedura în ansamblu să fie considerată inechitabilă; *(iii)* dacă acuzatul a avut posibilitatea să conteste autenticitatea mijlocului de probă şi să opună folosirii lui; *(iv)* calitatea probei şi dacă circumstanţele în care a fost obţinută ridică îndoieli cu privire la fiabilitatea sau acurateţea sa, luând în considerare gradul şi natura oricărei constrângeri existente; *(v)* atunci când proba a fost obţinută în mod nelegal, trebuie analizată nelegalitatea respectivă şi, atunci când aceasta decurge dintr-o încălcare a altui articol din Convenţie, natura încălcării; *(vi)* în cazul unei declaraţii, natura acesteia şi dacă aceasta a fost în mod prompt retractată sau modificată; *(vii)* modalitatea de valorificare a probei şi, în mod special, dacă aceasta a constituit, integral sau în mod semnificativ, materialul probator pe care s-a întemeiat condamnarea, şi valoarea probatorie a celorlalte mijloace de probă; *(viii)* dacă stabilirea vinovăţiei a fost realizată de către judecători profesionişti sau juraţi, şi în cazul acestora din urmă, conţinutul indicaţiilor date; *(ix)* interesul public existent pentru urmărirea şi pedepsirea infracţiunii în cauză; *(x)* alte garanţii procedurale relevante prevăzute de dreptul naţional (CtEDO, Marea Cameră, hotărârea din 13 septembrie 2016, în cauza *Ibrahim şi alţii c. Regatului Unit*, parag. 274). Paternul creat de Curtea Europeană în materia dreptului la apărare poate fi aplicat, în mod corespunzător, cu privire la orice altă restrângere a unei componente a dreptului la un proces echitabil;

- prin reglementarea detaliată a comunicării, inclusiv în scris, a drepturilor şi obligaţiilor procesuale înaintea primei ascultări, Codul de procedură penală a transpus în dreptul intern Directiva 2012/13/UE din 22 mai 2012 privind dreptul la informare în cadrul procedurilor penale. Astfel, potrivit art. 3 din Directivă, statele membre se asigură că persoanele suspectate sau acuzate sunt informate prompt cu privire la cel puţin următoarele drepturi procedurale, astfel cum se aplică în dreptul intern, pentru a asigura posibilitatea exercitării efective a drepturilor respective: *a)* dreptul de a fi asistat de un avocat; *b)* orice drept la consiliere juridică gratuită şi condiţiile pentru obţinerea unei astfel de consilieri; *c)* dreptul de a fi informat cu privire la acuzare, în conformitate cu art. 6 (*din Directivă* – n.n.); *d)* dreptul la interpretare şi traducere; *e)* dreptul de a păstra tăcerea. Informaţiile de mai sus trebuie să fie furnizate oral sau în scris, într-un limbaj simplu şi accesibil, ţinând seama de orice nevoie specială a persoanelor suspectate vulnerabile sau acuzate vulnerabile. În ceea ce priveşte dreptul la informare cu privire la acuzare, art. 6 din Directivă prevede că statele membre se asigură că persoanele suspectate sau acuzate primesc informaţii cu privire la fapta penală de a cărei comitere acestea sunt suspectate sau acuzate. Informaţiile respective se furnizează cu promptitudine şi cu detaliile necesare pentru a se putea garanta caracterul echitabil al procedurilor şi exercitarea efectivă a dreptului la apărare;

- organul judiciar trebuie să aducă la cunoştinţa inculpatului posibilitatea încheierii, în cursul urmăririi penale, a unui acord de recunoaştere a vinovăţiei[1], iar în cursul judecăţii, posibilitatea de a beneficia de reducerea pedepsei prevăzute de lege, ca urmare a recunoaşterii învinuirii.

Curtea Europeană a constatat că potrivit dreptului român, reclamantul nu avea dreptul de a beneficia de asistenţa unui apărător sau de a fi informat despre dreptul la apărare sau dreptul de a păstra tăcerea, având în vedere că împotriva reclamantului nu fusese începută urmărirea penală. În acest context, Curtea a arătat că reclamantul, în declaraţia sa olografă dată în faţa poliţiei în absenţa unui apărător, a recunoscut săvârşirea faptei, afirmaţie foarte gravă care îl expune pe acesta la sancţiuni penale. Curtea observă că prima instanţă şi-a întemeiat soluţia de condamnare pe declaraţiile date de către reclamant în timpul actelor premergătoare, moment la care acesta nu fusese asistat de către un apărător. Cu toate acestea, în decizia Curţii de Apel au fost delimitate acele mijloace de probă care au fost considerate pertinente pentru pronunţarea soluţiei de condamnare. Astfel, în motivarea sa, instanţa de apel a indicat că probele avute în vedere pentru soluţia de condamnare sunt numai cele administrate în timpul urmăririi penale şi a judecăţii în primă instanţă. Mai mult, instanţa de apel nu a făcut trimitere la declaraţiile date la momentul în care reclamantul nu a fost asistat de avocat şi nu a menţionat recunoaşterea faptelor realizată de către reclamant în acele declaraţii. Prin urmare, chiar dacă reclamantul nu a fost asistat de către un apărător la momentul primelor declaraţii date în faţa organelor de cercetare penală, Curtea a apreciat că noţiunea de echitate consacrată de art. 6 din Convenţie nu a fost atinsă în substanţă *(CtEDO, decizia de inadmisibilitate din 13 noiembrie 2012, în cauza Minculescu c. României).*

În cazul în care reclamantul, audiat de către organele de cercetare penală în faza actelor premergătoare în absenţa apărătorului, a negat în mod constant implicarea în faptele de care era acuzat, iar declaraţiile care au fost date în absenţa unui apărător nu au fost folosite de către instanţele naţionale pentru a fundamenta soluţia de condamnare, Curtea a considerat că nu există o încălcare a art. 6 parag. 3 lit. c) din Convenţie *(CtEDO, decizia de inadmisibilitate din 8 ianuarie 2013, în cauza Argintaru c. României, parag. 27).*

2. *relatarea orală, liberă a faptelor în legătură cu acuzarea.*

- cu ocazia ascultării, suspectul sau inculpatul nu depune jurământ;

- suspectul sau inculpatul este lăsat să declare tot ceea ce doreşte referitor la fapta prevăzută de legea penală care i-a fost comunicată, după care i se pot pune întrebări de către procuror, instanţă, părţi, subiecţii procesuali principali sau avocaţii acestora[2];

---

[1] În cazul suspectului, legea nu instituie o astfel de obligaţie, deoarece acordul de recunoaştere a vinovăţiei poate fi încheiat numai de către inculpat, astfel că numai după punerea în mişcare a acţiunii penale există o astfel de obligaţie, aşa cum rezultă şi din dispoziţiile art. 108 alin. (4) C.proc.pen.

[2] În mod neîntemeiat s-a reţinut în doctrină (*Gh. Mateuţ*, Procedură penală. Partea generală, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2019, p. 517) că etapa întrebărilor are caracter obliga-

- spre deosebire de vechiul Cod, *actualul Cod prevede că suspectul sau inculpatul* ***are dreptul să se consulte cu avocatul atât înainte, cât şi în cursul audierii****, iar organul judiciar, când consideră necesar, poate permite acestuia să utilizeze însemnări şi notiţe proprii; deopotrivă, în cursul audierii, suspectul sau inculpatul îşi poate exercita dreptul la tăcere cu privire la oricare dintre faptele despre care este întrebat*;

- atunci când asistenţa juridică este obligatorie, nerespectarea dreptului suspectului sau inculpatului de a fi asistat de către un avocat la momentul luării declaraţiei va atrage sancţiunea nulităţii absolute cu consecinţa excluderii mijlocului de probă nelegal administrat, conform art. 281 alin. (1) lit. f) C.proc.pen.;

- spre deosebire de vechiul Cod, actualul Cod nu mai prevede că ascultarea suspectului sau inculpatului nu poate începe cu citirea sau reamintirea declaraţiilor pe care acesta le-a dat anterior în cauză;

- Codul de procedură penală nu mai prevede explicit faptul că în cursul urmăririi penale regula este că suspectul sau inculpatul este ascultat separat de ceilalţi suspecţi sau inculpaţi din cauză; este astfel lăsată la latitudinea organului de urmărire penală alegerea celei mai adecvate strategii de audiere;

- ***în cursul judecăţii***, dacă sunt mai mulţi inculpaţi, audierea fiecăruia dintre ei se face *în prezenţa celorlalţi inculpaţi*; când interesul aflării adevărului o cere, instanţa poate dispune audierea vreunuia dintre inculpaţi fără ca ceilalţi să fie de faţă; declaraţiile luate separat sunt citite în mod obligatoriu celorlalţi inculpaţi, după audierea lor; inculpatul poate fi din nou audiat în prezenţa celorlalţi inculpaţi sau a unora dintre ei; ascultarea *este contradictorie* cu ocazia ascultării de către instanţă, inculpatul este lăsat să arate tot ce ştie despre fapta pentru care a fost trimis în judecată, apoi *i se pot pune întrebări în mod nemijlocit* (iar nu prin intermediul instanţei) de către procuror, de persoana vătămată, de partea civilă, de partea responsabilă civilmente, de ceilalţi inculpaţi, precum şi de avocaţii acestora şi de avocatul inculpatului a cărui audiere se face. Preşedintele şi ceilalţi membri ai completului pot, de asemenea, pune întrebări, dacă apreciază necesar, pentru justa soluţionare a cauzei; instanţa de judecată poate cenzura din oficiu sau la cererea procurorului, avocaţilor ori a părţilor sau persoanei vătămate (procedura fiind contradictorie) întrebările adresate inculpatului prin raportare la relevanţa şi utilitatea acestora;

- dacă în timpul audierii suspectul sau inculpatul prezintă ***semne vizibile de oboseală*** excesivă sau simptomele unei boli care îi afectează capacitatea fizică ori psihică de a participa la ascultare, organul judiciar dispune întreruperea ascultării şi, dacă este cazul, ia măsuri pentru ca persoana să fie consultată de un medic; în acest

---

toriu indiferent de atitudinea suspectului sau inculpatului faţă de fapta imputată, reflectată în conţinutul expunerii libere a informaţiilor pe care le deţine. Pe de o parte, trebuie avut în vedere că adresarea de întrebări este prevăzută de lege ca un drept al părţilor, iar nu ca o obligaţie. Pe de altă parte, organul judiciar are doar obligaţia procesuală de a întreba persoanele care asistă la audiere dacă doresc să adreseze întrebări, nu şi pe aceea de a formula întrebări. Astfel, în cazul în care nici organul judiciar şi nici părţile prezente nu consideră că se impune formularea de întrebări, ori atunci când inculpatul arată că nu doreşte să răspundă la nicio întrebare fiind suficientă relatarea sa anterioară, procedura audierii se poate finaliza fără etapa întrebărilor.

fel, este protejat, pe de o parte, dreptul la demnitate al acuzatului, garantat de art. 3 CEDO, cât şi dreptul la apărare al acestuia stipulat de art. 6 CEDO;

- în cazul în care suspectul sau inculpatul consideră că starea de oboseală îi afectează capacitatea fizică ori psihică de a participa la ascultare, trebuie să învedereze starea sa organului judiciar, în scopul întreruperii audierii; dacă suspectul sau inculpatul nu învederează starea de oboseală excesivă şi este de acord să dea declaraţii, invocarea acesteia ulterior ca excepţie de nelegalitate a audierii poate fi admisă numai dacă se dovedeşte prin orice mijloc de probă că la momentul audierii suspectul sau inculpatul se afla în imposibilitate concretă de a da declaraţii.

Din analiza actelor dosarului de urmărire penală Înalta Curte reţine că audierea suspecţilor a avut loc în urma manifestării de voinţă a acestora de a da declaraţii cu privire la învinuirile ce li s-au adus, în prezenţa unor apărători desemnaţi din oficiu, precizând expres că nu doresc să îşi angajeze apărători aleşi. Deşi este adevărat că ascultarea a avut loc în cursul dimineţii de 16 octombrie 2014, între orele 5:15 şi 6:30 – IS şi 7:20 şi 8:00 – MI, se constată că aceştia, nici personal şi nici prin apărătorii care îi asistau, nu au invocat că s-ar afla într-o stare oboseală excesivă care nu le permite să îşi facă apărări corespunzătoare. Dimpotrivă, aşa cum s-a arătat, ambii şi-au manifestat disponibilitatea de a răspunde întrebărilor ce le-au fost adresate de către procuror. Înalta Curte reţine că dispoziţiile procedurale obligă la întreruperea audierii unei persoane dacă aceasta prezenta semne vizibile de oboseală excesivă sau simptomele unei boli care îi afectează capacitatea fizică sau psihică de a participa la ascultare [art. 106 alin. (1) C.proc.pen.]. O atare situaţie nu a fost invocată la momentul ascultării şi nici ulterior nu s-a dovedit, prin niciun mijloc de probă, că cei doi suspecţi s-ar fi aflat într-o imposibilitate fizică sau psihică de a da declaraţii, iar procurorul, în pofida acestei stări, a continuat audierea. Neîndoielnic că petrecerea întregii nopţi la Direcţia Naţională Anticorupţie, aşteptând să fie ascultaţi, determină o stare de oboseală, însă numai această împrejurare nu poate impune concluzia că erau îndeplinite exigenţele legii pentru ca organul judiciar să dispună, din oficiu, întrerupea ascultării sau amânarea acesteia. De altfel, răspunzând acestor critici, parchetul a arătat că tuturor inculpaţilor li s-a acordat posibilitatea de a-şi cumpăra apă şi alimente sau li s-a oferit apă de către organele de urmărire penală, că toată perioada în care aceştia au aşteptat a fost justificată prin aceea că s-au desfăşurat audieri în cauză, iar inculpaţii au fost întrebaţi dacă sunt de acord sau dacă sunt în stare să dea declaraţii. Susţinerile parchetului sunt confirmate de actele din dosar, întrucât inculpaţii care au *„solicitat ca audierea să aibă loc într-o altă zi având în vedere ora târzie"*, au fost ascultaţi la o altă dată. În aceste circumstanţe, nu se poate susţine că ar fi fost încălcate dispoziţiile legale ce reglementau audierea suspectului, cererea de excludere a acestor declaraţii fiind neîntemeiată *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 155/2015, în C. Ghigheci, Cereri şi excepţii de cameră preliminară, vol. II, op. cit., p. 101)*.

Curtea reaminteşte că a constatat deja că faptul de a folosi cumulativ, cu premeditare şi pe perioade mari, anumite tehnici de interogatoriu puteau cauza persoanelor cărora le-au fost aplicate suferinţe fizice şi psihice intense, contrare art. 3 CEDO (cauza *Irlanda c. Regatului Unit*). De asemenea,

aceasta a constatat că faptul că reclamanţii au aşteptat timp de 10 ore să fie ascultaţi în calitate de martori, fără să primească hrană sau apă, fără să aibă posibilitatea de a se odihni, constituie un tratament contrar art. 3 CEDO (*Soare ş.a. c. României*). Curtea constată că, în urma convocării sale de către parchet, reclamantul s-a prezentat la sediul acestuia la 26 mai 2005 şi a rămas acolo începând din data de 26 mai 2005, ora 10:30, până în data de 27 mai 2005, ora 2:10. În toată această perioadă a beneficiat de asistenţa mai multor avocaţi aleşi. Reclamantul nu a fost supus niciunui act de violenţă sau de presiune fizică şi niciunei tehnici de interogatoriu. În cele din urmă, reclamantul nu se plânge Curţii că a suferit leziuni fizice sau acte de agresiune din partea organelor de urmărire penală. Mai mult, reclamantul a primit hrană şi apă în timpul interogatoriului său. De altfel, reclamantul nu s-a plâns de aceste fapte niciodată, nici autorităţilor naţionale, nici Curţii. Curtea constată că reclamantul consideră că a fost victima unui abuz de putere din partea procurorilor, din cauza actelor de procedură realizate de aceştia, ca de exemplu extinderea urmăririi penale în timpul interogatoriului său, neascultarea sa în calitate de inculpat sau dispunerea reţinerii sale înaintea terminării declaraţiei olografe. Or, aceste acte constituie acte de procedură pe care reclamantul le-ar fi putut contesta în cadrul procedurii penale declanşate împotriva sa. Este adevărat că reclamantul a fost interogat pe parcursul unei perioade îndelungate. Cu toate acestea, cert este că interogatoriul său se referea la fapte complexe care se desfăşuraseră timp de mai mulţi ani şi care aveau ca obiect învinuiri grave aduse reclamantului. Curtea consideră important faptul că, în toată această perioadă, reclamantul a fost asistat de mai mulţi avocaţi aleşi de el care l-au putut consilia fără niciun fel de amestec din partea procurorului. Curtea constată totodată că, atunci când avocaţii au solicitat încheierea interogatoriului din cauza orei târzii şi a stării de oboseală a reclamantului, anchetatorii nu s-au opus şi că nu s-a exercitat nicio presiune asupra reclamantului pentru continuarea interogatoriului. Ţinând seama de cele de mai sus, Curtea consideră că, în prezenta cauză, nici durata interogatoriului, nici modul în care au fost realizate actele de procedură în această perioadă, luate în considerare individual, dar şi cumulat, nu constituie elemente suficiente pentru a constata atingerea gradului de gravitate impus de art. 3 CEDO *(CtEDO, decizia de inadmisibilitate din 19 martie 2013, în cauza Patriciu c. României, parag. 40-44).*

- prin **DCC nr. 102/2018** s-a apreciat că dispoziţiile *art. 505 alin. (2) C.proc.pen., precum şi sintagma „care nu a împlinit 16 ani", din cuprinsul art. 505 alin. (1) C.proc.pen. sunt neconstituţionale*; în urma acestei decizii, la ascultarea *minorului având vârsta între 14 şi 18 ani* care are calitatea de suspect, precum şi la confruntarea acestuia cu alte părţi, subiecţi procesuali principali ori alţi participanţi în procesul penal, organele de urmărire penală au obligaţia procedurală pozitivă să procedeze atât la citarea minorului, cât şi a următoarelor persoane: **a)** ***părinţii minorului*** [se vor cita ambii **părinţi** (dacă exercită împreună drepturile părinteşti, indiferent că sunt sau nu căsătoriţi) sau numai părintele care exercită drepturile părinteşti sau părinţii adoptivi]; dacă niciunul dintre părinţi nu exercită efectiv drepturile părinteşti, se va cita ***tutorele, curatorul sau persoana în îngrijirea ori supravegherea căreia se află temporar minorul*** (*de pildă, bunic, unchi, mătuşa*); **precum şi b)** ***Direcţia generală de asistenţă socială şi protecţie a copilului*** din localitatea unde se desfăşoară audierea (*nu şi a serviciului de probaţiune*) la sediul instituţiei prin directorul executiv care asigură reprezentarea în justiţie; ***în faza de judecată*** citarea acestor persoane este obligatorie;

neprezentarea persoanelor legal citate la ascultarea sau confruntarea minorului nu împiedică efectuarea acestor acte;

- prin Legea nr. 284/2020 art. 505 C.proc.pen. a fost completat cu încă patru alineate (1^1-1^4), potrivit cărora:

(i) *la efectuarea oricărui alt act de urmărire penală* la care este citat inculpatul minor *se citează părinții* sau, după caz, tutorele, curatorul ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul, dacă organul judiciar consideră că prezența acestora este în interesul superior al minorului și nu este de natură să aducă atingere bunei desfășurări a procesului penal;

(ii) dacă părinții sau, după caz, tutorele, curatorul ori persoana în îngrijirea sau supravegherea căreia se află temporar minorul nu au putut fi găsiți ori prezența acestora ar afecta interesul superior al minorului sau desfășurarea procesului penal, *citarea se va face către un alt adult* care este desemnat de minor și acceptat în această calitate de organul judiciar;

(iii) în cazul în care minorul nu desemnează un alt adult sau adultul desemnat nu este acceptat de organul judiciar, *citarea se va face către o altă persoană aleasă de organul judiciar*, ținând seama de interesul superior al minorului;

(iv) în cazul în care circumstanțele prevăzute la ***(ii) şi (iii)*** încetează, citarea se va face potrivit ***(i)***.

- declarațiile suspectului sau inculpatului *se consemnează în scris;* atât pentru faza de urmărire penală, cât şi pentru cea de judecată Codul de procedură penală stipulează că în declarație **se consemnează întrebările** adresate pe parcursul ascultării, menționându-se cine le-a formulat, şi se menționează de fiecare dată ora începerii şi ora încheierii ascultării; în fiecare declarație se consemnează, totodată, ora începerii şi ora încheierii ascultării suspectului sau inculpatului (în scopul evitării supunerii la interogatorii prelungite incompatibile cu demnitatea umană, respectiv în scopul verificării *respectării altor garanții procesuale în legătură cu actele efectuate şi probele administrate în aceeaşi zi);* nu constituie motiv de constatare a nulității declarației suspectului sau inculpatului care are ca efect derivat excluderea acesteia neconsemnarea distinctă a întrebărilor adresate suspectului/inculpatului la care acesta a oferit răspunsuri dacă acestea sunt consemnate în declarație;

- dacă este de acord cu conținutul declarației scrise, suspectul sau inculpatul o semnează. Dacă suspectul sau inculpatul are de făcut *completări, rectificări ori precizări*, acestea sunt indicate în finalul declarației, fiind urmate de semnătura sa;

- când suspectul sau inculpatul nu poate să semneze declarația dată (de pildă, atunci când nu ştie să scrie sau când din cauza unei dizabilități fizice nu poate semna, ori audierea are loc prin videoconferință suspectul sau inculpatul nefiind prezent în fața organului judiciar) sau când refuză să semneze declarația, organul judiciar consemnează acest lucru în declarația scrisă; astfel, lipsa semnăturii nu afectează în aceste ipoteze legalitatea sau fiabilitatea declarației;

- declarația scrisă este semnată şi de organul de urmărire penală care a procedat la audierea suspectului sau a inculpatului, de judecătorul de drepturi şi libertăți ori de președintele completului de judecată şi de grefier, de avocatul suspectului, inculpatului, al

persoanei vătămate, părţii civile sau părţii responsabile civilmente, dacă aceştia au fost prezenţi, precum şi de interpret, când declaraţia a fost luată printr-un interpret;

- semnarea declaraţiei de către avocaţii părţilor şi subiecţilor procesuali principali care au participat la audierea suspectului sau inculpatului îşi găseşte justificarea numai pentru faza urmăririi penale când procedura este nepublică, necontradictorie şi preponderent scrisă; rolul acestor semnături nu este acela de a atesta conţinutul declaraţiei (care a fost însuşită în prealabil de suspect sau inculpat prin semnare), ci de a sublinia participarea la procedura audierii; în cursul judecăţii când procedura este publică, orală, nemijlocită şi contradictorie instituirea ritualului semnării declaraţiei inculpatului de către avocaţii celorlalte părţi şi persoanei vătămate nu îşi găseşte vreo justificare;

Deşi părţile nu au solicitat audierea avocatului despre care afirmă că a cunoscut toate aspectele criticate, judecătorul constată că acest avocat a semnat declaraţia inculpaţilor, iar pe parcursul urmăririi penale, în perioada în care a reprezentat părţile, nu au fost formulate plângeri cu privire la conduita procurorului faţă de părţi. Astfel, deşi declaraţiile nu au fost înregistrate cu mijloace audio, avocatul ales de către părţi a semnat conţinutul acestora, la fel ca şi părţile care au fost audiate (în ceea ce priveşte declaraţiile inculpaţilor). Semnarea declaraţiei inculpatului de către avocatul său are o semnificaţie distinctă în respectarea garanţiilor oferite de lege persoanei acuzate în procesul penal. Conform Statutului profesiei de avocat (art. 92 din Hotărârea nr. 64 din 3 decembrie 2011 privind adoptarea Statutului, modificată şi completată), un act juridic semnat în faţa avocatului, care poartă o încheiere, o rezoluţie, o ştampilă sau un alt mijloc verificabil de atestare a identităţii părţilor, a consimţământului şi a datei actului, poate fi prezentat notarului spre autentificare. Pentru egalitate de raţiune, semnarea declaraţiei persoanei acuzate de către avocatul acesteia, în faza de urmărire penală, atestă caracterul real al celor consemnate. Totodată, conform art. 133 din aceeaşi hotărâre, în cazul în care se angajează să asiste şi/sau să reprezinte un client într-o procedură legală, avocatul îşi asumă obligaţii de diligenţă. (...) Asistarea şi reprezentarea clientului impun diligenţă profesională adecvată, pregătirea temeinică a cauzelor, dosarelor şi proiectelor, cu promptitudine, potrivit naturii cazului, experienţei şi crezului său profesional. Părţile nu au susţinut că aceste obligaţii profesionale au fost încălcate de către avocat, astfel că şi semnarea declaraţiei, a cărei nelegalitate se invocă, conduce la concluzia că respectivul act a consemnat în mod real poziţia părţilor audiate *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 254 din 23 martie 2018, www.scj.ro)*.

În cursul procesului penal, organele judiciare sunt obligate să asigure deplina exercitare a drepturilor procesuale în condiţiile prevăzute de lege. În legătură cu declaraţia inculpatului, în Codul de procedură penală din 1968 sunt stabilite obligaţiile pe care le au organele de urmărire penală atunci când procedează la ascultarea acestuia. Dintre aceste activităţi sunt de reţinut cele referitoare la declaraţiile inculpatului în ceea ce priveşte respectarea strictă a drepturilor acestuia, cu garantarea că declaraţiile reprezintă voinţa sa. Raportând aceste prevederi la cauza de faţă, se constată că inculpatul este o persoană neşcolari-

zată, neştiutoare de carte, iar în declaraţia dată în faţa instanţei a susţinut că nu a recunoscut în faza de urmărire penală, verbal, întrucât nu ştie să scrie, fapta pusă în sarcina lui prin actul de sesizare a instanţei, arătând că organele de urmărire penală l-au pus să semneze anumite acte, dar nu cunoaşte ce cuprind acestea. Despre nerecunoaşterea săvârşirii faptelor inculpatul a făcut afirmaţii şi în cursul urmăririi penale, cu ocazia audierii sale de către judecător, cu ocazia emiterii mandatului de arestare preventivă. Este de observat că, legat de toate actele întocmite în cursul urmăririi penale, organul de urmărire penală nu s-a conformat dispoziţiilor Codului de procedură penală din 1968, potrivit cărora în cazul în care inculpatul nu poate sau refuză să semneze, se face menţiune pe declaraţia scrisă. Întrucât inculpatul nu este în măsură să scrie şi să citească, o simplă grafie intitulată sau considerată semnătură nu acoperă obligaţia de a face menţiunile necesare pe acte. De asemenea, nu rezultă din actele dosarului dacă inculpatul a fost încunoştinţat cu privire la celelalte activităţi desfăşurate în cursul urmăririi penale, dacă i s-au adus la cunoştinţă actele îndeplinite ori declaraţiile martorilor audiaţi şi dacă referitor la acestea a avut ori nu de făcut obiecţii care, de asemenea, trebuiau menţionate pe acele acte. Este de observat că nici apărătorul desemnat din oficiu nu a manifestat interes în asistenţa acordată inculpatului, mărginindu-se să semneze actele îndeplinite în prezenţa sa fără a sesiza încălcarea drepturilor procesuale menţionate ale inculpatului. Prin modul în care organul de urmărire a procedat, a încălcat dispoziţiile textelor de lege privind dreptul de apărare al inculpatului, constatându-se că sunt lovite de nulitate absolută, iar hotărârile pronunţate pe baza acestor acte sunt, de asemenea, nelegale *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 4350 din 14 iulie 2005, www.scj.ro)*.

- ascultarea inculpatului poate fi realizată şi în condiţiile prevăzute de Legea nr. 682/2002 privind protecţia martorilor, republicată; astfel, art. 2 lit. a) pct. 2 din Legea nr. 682/2002, republicată, prevede că în noţiunea autonomă de martor, în sensul legii, intră şi inculpaţii din alte cauze care prin informaţii şi date cu caracter determinant contribuie la aflarea adevărului în cauze privind infracţiuni grave sau la prevenirea producerii unor prejudicii deosebite ce ar putea fi cauzate prin săvârşirea unor astfel de infracţiuni ori la recuperarea acestora; prin urmare, şi inculpaţii pot fi introduşi în programul de protecţie a martorilor;

- declaraţia suspectului sau inculpatului (fie cea referitoare la fapta de care este acuzat, fie cea privind acuzaţiile formulate de procuror faţă de alţi coinculpaţi):

a) este divizibilă, putând fi acceptată în tot sau în parte, în funcţie de modul în care se coroborează cu celelalte probe administrate în cauză;

b) este retractabilă, suspectul sau inculpatul putând să revină ulterior şi să retracteze o declaraţie dată, în tot sau în parte[1]; organele judiciare pot solicita suspectului

[1] Trebuie avut în vedere că, după admiterea cererii de judecată potrivit procedurii abreviate, inculpatul nu mai poate reveni pe parcursul procesului penal asupra opţiunii sale de a fi judecat potrivit procedurii abreviate, aceasta fiind *irevocabilă*. Prin urmare, dacă poziţia procesuală a inculpatului este consemnată de instanţa de judecată într-o declaraţie în cuprinsul căreia acesta arată că recunoaşte integral acuzaţiile factuale formulate de procuror, sub acest aspect nu se mai poate reţine caracterul retractabil al celor declarate de inculpat, după admiterea judecăţii potrivit procedurii abreviate. Trebuie notat că această ascultare a inculpatului

sau inculpatului să ofere o motivare a schimbării poziției procesuale; în caz de declarații contradictorii, organele judiciare vor putea reține la stabilirea situației de fapt acea declarație a suspectului sau inculpatului care contribuie la stabilirea adevărului judiciar.

- *declarațiile suspectului/inculpatului sunt supuse principiului liberei aprecieri a probelor, Codul de procedură penală nemaiprevăzând o dispoziție explicită din care să rezulte că acestea au o valoare probantă condiționată; ca urmare a acestei modificări, apreciez că, în principiu, declarația suspectului sau a inculpatului* ***are valoare probantă necondiționată****, putând servi la stabilirea adevărului judiciar chiar dacă nu este coroborată cu alte probe*[1].

---

cu privire la recunoașterea învinuirii nu are natura unui procedeu probatoriu utilizat în scopul obținerii declarației inculpatului ca mijloc de probă în care să fie cuprinse informații relative la acuzația formulată de procuror împotriva sa ori cu privire la pretențiile formulate în cadrul acțiunii civile (nefiind deschis stadiul cercetării judecătorești în care să aibă loc audierea acestuia), ci reprezintă o activitate procesuală obligatorie în vederea stabilirii cadrului procesual, fiind plasată în momentul chestiunilor prealabile admiterii cererii de judecare potrivit procedurii abreviate. Caracterul obligatoriu al acestei activități procesuale este corelativ dreptului inculpatului de a opta pentru procedura abreviată. Instanța trebuie să depună suficiente diligențe în cadrul ascultării pentru a fi deplin convinsă că *inculpatul cunoaşte* acuzațiile formulate împotriva sa *şi recunoaşte efectiv* toate acuzațiile care i se aduc atât sub aspectul faptelor obiective, cât şi în privința poziției sale subiective față de activitatea infracțională; deopotrivă, instanța trebuie să se asigure că inculpatul cunoaşte caracterul irevocabil al manifestării sale de voință privind judecata abreviată, după momentul încuviințării procedurii abreviate sau cu privire la sfera soluțiilor care pot fi pronunțate în cauză, cu indicarea temeiurilor de achitare care sunt incompatibile cu procedura abreviată.

[1] În sensul că declarațiile suspectului sau inculpatului au o valoare probantă condiționată, a se vedea *Gh. Mateuț*, op. cit., p. 520. Autorul arată că „declarația făcută de suspect sau inculpat nu are forță probantă dacă este făcută în mod izolat, ruptă de celelalte probe. Chiar dacă în formula actuală nu se mai prevede în mod expres ca în reglementarea anterioară, credem că ea are doar o *valoare probantă condiționată* de existența unor alte probe care să confirme veridicitatea ei. Această valoare probantă pe care legiuitorul o asociază declarației suspectului sau inculpatului îşi găseşte explicația în inevitabila suspiciune în privința veridicității acesteia. Totodată, rezerva manifestată de legiuitor în ceea ce priveşte forța probantă a declarației suspectului sau inculpatului este justificată, din punct de vedere psihologic, în conformitate cu o decizie a Curții Constituționale, şi prin poziția procesuală a acestuia, la fel ca în cazul declarațiilor celorlalte părți (...) incidența principiului liberei aprecieri a probei nu poate constitui un argument pentru acordarea unei valori probatorii superioare acestui mijloc de probă în raport cu reglementarea anterioară". *Cred că, de lege lata, această opinie nu poate fi primită, fiind în mod evident contrară dispozițiilor art. 103 alin. (1) C.proc.pen., care consacră principiul liberei aprecieri a probei (autorul antereferit arătând, în esență, că existența acestei dispoziții legale explicite trebuie să fie ignorantă, deoarece contravine viziunii Codului de procedură penală anterior). Deopotrivă, se remarcă faptul că nici art. 103 alin. (3) C.proc.pen. şi nici vreo altă dispoziție din Codul de procedură penală nu stipulează declarațiile inculpaților între mijloacele de probă care au o valoare probantă condiționată. Acesta este motivul pentru care art. 103 alin. (3) C.proc.pen. a fost completat cu teza a II-a, pentru a se institui valoarea probantă condiționată a declarațiilor inculpatului.*

În cazul unor declaraţii succesive, retractarea totală sau parţială ori modificarea declaraţiei anterioare, indiferent în ce fază procesuală a fost dată şi chiar dacă a fost făcută în cursul aceleiaşi faze, nu este de natură, prin ea însăşi, să înlăture acea declaraţie, deoarece altfel ar însemna a lipsi de eficienţă probe administrate în mod legal şi a se ajunge la încălcarea unui principiu de bază al procesului penal, acela al aflării adevărului. Desigur, instanţa de judecată este îndrituită să înlăture total sau parţial o declaraţie anterioară, asupra căreia inculpatul a revenit, dar numai în măsura în care retractarea este temeinic motivată cu date, elemente şi împrejurări de natură să formeze convingerea că exprimă adevărul şi că, deci, relatările anterioare nu reprezintă realitatea *(Trib. Suprem, secţia penală, decizia nr. 63/1980, în Repertoriu 1976-1980, p. 317).*

Nu există temei legal pentru a se crea o ordine de preferinţă între declaraţiile succesive ale inculpaţilor şi ale victimei, instanţa fiind îndreptăţită a reţine numai pe acelea pe care le consideră că exprimă adevărul şi care se coroborează cu alte mijloace de probă. Simpla retractare de către inculpaţi a unor declaraţii nu poate produce efectul de a înlătura declaraţia retractată, mai ales atunci când situaţia de fapt arătată în cuprinsul ei rezultă şi din alte probe ale dosarului *(C.A. Bucureşti, secţia I penală, decizia nr. 99/A/1997, în C.P.J.P. 1997, p. 246-247).*

Retractarea totală ori parţială sau modificarea unor declaraţii succesive date de inculpat nu este de natură, prin ea însăşi, să înlăture declaraţia retractată cât timp acesta nu dovedeşte că declaraţia a fost dată în condiţii nelegale *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 4220/2005, www.legalis.ro).*

Secţiunea a 9-a. Declaraţia persoanei vătămate

§1. Noţiune

- reprezintă mijlocul de probă ce cuprinde relatările persoanei vătămate în legătură cu cauza penală, administrat fie pe calea ascultării, fie prin confruntarea cu alte persoane;

- calitatea de persoană vătămată (subiect procesual principal) poate fi cumulată în aceeaşi cauză cu cea de parte civilă;

- este posibil ca în aceeaşi cauză, aceeaşi persoană să aibă atât calitatea de persoană vătămată, cât şi pe cea de suspect/inculpat (de pildă, atunci când obiectul cauzei sunt actele de agresiune exercitate reciproc de două persoane, când se reţine că niciuna dintre acestea nu a acţionat în condiţiile vreunei cauze justificative sau de neimputabilitate); pentru această ipoteză vor fi avute în vedere drepturile procesuale cele mai favorabile (de pildă, inculpatul/persoană vătămată poate invoca dreptul la tăcere cu privire la incidentul investigat);

- în cazul în care acţiunea penală se exercită din oficiu, dacă persoana vătămată renunţă la această calitate şi aduce la cunoştinţa organelor judiciare manifestarea sa de voinţă, se va putea proceda la ascultarea acesteia *însă în calitate de martor*; dacă anterior sau ulterior renunţării la calitatea de persoană vătămată aceasta s-a constituit parte civilă în procesul penal, audierea nu se va realiza în calitate de martor, ci de parte civilă;

- transpunerea prin O.U.G. nr. 18/2016 a Directivei 2012/29/UE de stabilire a unor norme minime privind drepturile, sprijinirea şi protecţia victimelor criminalităţii şi de înlocuire a Deciziei-cadru 2001/220/JAI a Consiliului a condus la reglementarea unei ***obligaţii procedurale pozitive*** a organelor de urmărire penală de a proceda de îndată la audierea persoanei vătămate, imediat ce sunt sesizate în legătură cu săvârşirea unei infracţiuni, chiar dacă victima nu a formulat plângere penală sau plângere prealabilă; ca excepţie, în cazurile în care audierea de îndată nu este posibilă, aceasta trebuie realizată ulterior, însă fără întârzieri nejustificate;

- persoanele juridice pot avea calitatea de persoană vătămată şi pot fi audiate în procesul penal prin intermediul reprezentantului legal al acestora;

- declaraţia persoanei vătămate constituie mijloc de probă chiar dacă a fost administrată înainte de începerea urmăririi penale ca urmare a îndeplinirii de către organele de urmărire penală a obligaţiei procedurale pozitive de a acţiona de îndată.

§2. Procedura obţinerii declaraţiilor persoanei vătămate şi valoarea probantă a acestora

- *potrivit Codului de procedură penală, declaraţiile persoanei vătămate pot fi obţinute:*

(i) **prin procedeul probatoriu al *confruntării***, când între declaraţiile date anterior în cauză de persoana vătămată şi declaraţiile altor părţi, subiecţi procesuali principali ori ale martorilor există contradicţii, dacă confruntarea este necesară pentru lămurirea cauzei;

- confruntarea este posibilă şi atunci când persoana vătămată beneficiază de măsuri specifice de protecţie;

- persoanele confruntate sunt audiate relativ la faptele în privinţa cărora declaraţiile date anterior se contrazic;

- organul de urmărire penală sau instanţa de judecată poate încuviinţa ca persoanele confruntate să îşi pună reciproc întrebări; întrebările şi răspunsurile se consemnează într-un proces-verbal.

(ii) prin ascultare.

- ascultarea constituie o obligaţie a organelor judiciare şi se desfăşoară potrivit procedurii ascultării suspectului sau inculpatului; cu ocazia ascultării persoana vătămată nu depune jurământ;

- potrivit art. 308 C.proc.pen., astfel cum a fost modificat prin O.U.G. nr. 18/2016, în cursul urmăririi penale procurorul poate solicita judecătorului de drepturi şi libertăţi

audierea persoanei vătămate potrivit procedurii audierii anticipate dacă există date sau probe din care rezultă riscul ca persoana vătămată să nu mai poată fi audiată în cursul judecăţii ori dacă există date sau probe din care rezultă că, *în raport cu persoana acesteia sau cu natura cauzei*, audierea repetată *pe parcursul procesului penal nu este în interesul persoanei vătămate*;

- *la începutul primei audieri*, organul judiciar adresează ***întrebări*** persoanei vătămate cu privire la nume, prenume, poreclă, data şi locul naşterii, codul numeric personal, numele şi prenumele părinţilor, cetăţenia, starea civilă, situaţia militară, studiile, profesia ori ocupaţia, locul de muncă, domiciliul şi adresa unde locuieşte efectiv şi adresa la care doreşte să îi fie comunicate actele de procedură, antecedentele penale sau dacă împotriva sa se desfăşoară vreun proces penal, dacă solicită un interpret, în cazul în care nu vorbeşte sau nu înţelege limba română ori nu se poate exprima, precum şi cu privire la orice alte date pentru stabilirea situaţiei sale personale; întrebările de mai sus se repetă la audierile ulterioare doar atunci când organul judiciar consideră necesar;

- *persoanei vătămate i se aduce la cunoştinţă cu ocazia primei audieri faptul că, în cazul în care inculpatul va fi privat de libertate, respectiv condamnat la o pedeapsă privativă de libertate, aceasta poate să fie informată* ***cu privire la punerea acestuia în libertate în orice mod sau la evadarea acestuia***;

- ulterior, potrivit art. 111 alin. (2) C.proc.pen., ***persoanei vătămate i se aduc la cunoştinţă următoarele drepturi[1] şi obligaţii***:

---

[1] Potrivit art. 4 din Legea nr. 211/2004: (1) Organele judiciare au obligaţia de a încunoştinţa victimele infracţiunilor cu privire la:

a) tipul de sprijin pe care victimele îl pot primi şi din partea cui, inclusiv, în cazul în care este relevant, informaţii de bază privind accesul la asistenţă medicală, orice tip de asistenţă specializată, inclusiv asistenţă psihologică şi cazare alternativă; b) organul de urmărire penală la care pot face plângere; c) dreptul la asistenţă juridică şi instituţia unde se pot adresa pentru exercitarea acestui drept; d) condiţiile şi procedura pentru acordarea asistenţei juridice gratuite; e) drepturile procesuale ale persoanei vătămate şi ale părţii civile; f) condiţiile şi procedura pentru a beneficia de dispoziţiile art. 113 C.proc.pen., precum şi de dispoziţiile Legii nr. 682/2002 privind protecţia martorilor, cu modificările ulterioare; g) condiţiile şi procedura pentru acordarea compensaţiilor financiare de către stat; h) dreptul de a fi informate, în cazul în care inculpatul va fi privat de libertate, respectiv condamnat la o pedeapsă privativă de libertate, cu privire la punerea acestuia în libertate în orice mod, conform Codului de procedură penală; i) dreptul de a apela la un mediator în cazurile permise de lege; j) autoritatea judiciară la care se vor putea adresa pe viitor pentru obţinerea de informaţii privind stadiul cauzei, precum şi datele de contact ale acesteia, dacă victima înţelege să depună o plângere; k) în cazul în care victima îşi are reşedinţa sau locuinţa permanentă pe teritoriul unui alt stat membru UE, informaţii privind posibilitatea de depunere a plângerii penale sau a cererii de acordare a compensaţiei financiare din partea statului pe teritoriul statului respectiv, precum şi faptul că există posibilitatea, conform legislaţiei privind cooperarea judiciară internaţională, ca aceasta să fie audiată de autorităţile judiciare române fără a fi prezentă pe teritoriul României. (2) Informaţiile prevăzute la alin. (1) sunt aduse la cunoştinţă victimei de către primul organ judiciar la care aceasta se prezintă, într-un limbaj simplu şi accesibil acesteia. (3) Victimei i se aduc la cunoştinţă informaţiile prevăzute la alin. (1) într-o limbă pe care o înţelege. Victimei i se înmânează sub semnătură un formular care cuprinde informaţiile

a) dreptul de a fi asistată de avocat, iar în cazurile de asistență obligatorie, dreptul de a i se desemna un avocat din oficiu;

b) dreptul de a apela la un mediator în cazurile permise de lege;

c) dreptul de a propune administrarea de probe, de a ridica excepții şi de a pune concluzii, în condițiile prevăzute de lege;

d) dreptul de a fi încunoştințată cu privire la desfăşurarea procedurii, dreptul de a formula plângere prealabilă, precum şi dreptul de a se constitui parte civilă;

e) obligația de a se prezenta la chemările organelor judiciare;

f) obligația de a comunica orice schimbare de adresă.

- deşi art. 111 alin. (2) C.proc.pen. prevede informarea prealabilă cu privire la patru drepturi şi două obligații, apreciez că procedura de notificare ar trebui să vizeze tot catalogul de drepturi stipulate de art. 81 C.proc.pen.; în această privință prezintă o importanță deosebită notificarea dreptului prevăzut de art. 81 alin. (1) lit. g[1]) C.proc.pen. introdus prin O.U.G. nr. 18/2016 (dreptul de a beneficia în mod gratuit de un interpret atunci când nu înțelege, nu se exprimă bine sau nu poate comunica în limba română), deoarece, astfel cum rezultă din punctul 34 al preambulului Directivei 2012/29/UE, justiția nu poate fi înfăptuită efectiv decât dacă victimele pot să explice în mod adecvat circumstanțele infracțiunii şi să furnizeze probe autorităților competente într-un mod inteligibil;

- încălcarea obligației procedurale pozitive de a aduce la cunoştința persoanei vătămate drepturile procesuale înainte de a fi ascultată *poate atrage sancțiunea nulității relative dacă sunt îndeplinite condițiile art. 282 C.proc.pen. şi, pe cale de consecință, excluderea probei*;

- atunci când asistența juridică a persoanei vătămate este obligatorie, nerespectarea dreptului acesteia de a fi asistată de către un avocat la momentul luării declarației va atrage *sancțiunea nulității absolute*[1] *şi, pe cale de consecință, excluderea probei;*

- ***persoana vătămată este lăsată să declare tot ceea ce doreşte*** referitor la fapta prevăzută de legea penală care i-a fost comunicată, după care i se pot pune întrebări[2];

---

prevăzute la alin. (1). În cazul în care nu poate ori refuză să semneze, se va încheia un proces-verbal cu privire la aceasta. (4) Dacă victima este cetățean român aparținând unei minorități naționale, i se pot aduce la cunoştință informațiile prevăzute la alin. (1) în limba sa maternă. (5) Îndeplinirea obligațiilor prevăzute la alin. (1)-(3) se consemnează într-un proces-verbal, care se înregistrează la instituția din care face parte organul judiciar. (6) Cu ocazia primului contact cu autoritățile, victima poate fi însoțită de către o persoană aleasă de ea în vederea facilitării comunicării cu acestea. (7) La depunerea plângerii conform art. 289 C.proc.pen., victima va primi o confirmare scrisă a acesteia. Confirmarea va cuprinde numărul de înregistrare al plângerii, precum şi date cu privire la fapta pentru care plângerea a fost depusă. (8) Dacă victima nu vorbeşte sau nu înțelege limba română, aceasta poate cere să primească, ulterior, şi traducerea confirmării scrise prevăzute la alin. (7).

[1] Prin modificarea operată prin Legea nr. 279/2022, încălcarea dispozițiilor referitoare la asistarea de către avocat a persoanei vătămate atunci când asistența este obligatorie, va atrage de asemenea ***incidența sancțiunii nulității absolute***.

[2] În cauza *R. v. Baker* s-a reținut că pentru asigurarea fiabilității declarației victimei minore este necesar ca: *i.* audierea trebuie să fie structurată şi să se desfăşoare în ritmul minorului şi

- art. 18 din Directiva 2012/29/UE prevede că fără a aduce atingere dreptului la apărare, statele membre garantează adoptarea unor măsuri de protecție a siguranței victimelor și a membrilor familiilor acestora împotriva victimizării secundare și repetate și a intimidării și răzbunării, inclusiv împotriva riscului unor vătămări emoționale sau psihologice, și de protecție a demnității victimelor pe durata audierilor și în momentul depunerii mărturiei. După caz, astfel de măsuri includ și proceduri instituite în temeiul dreptului intern pentru protecția fizică a victimelor și a membrilor familiilor acestora. Referitor la art. 16 și 18 din Directiva 2012/29/UE CJUE a apreciat în cauza *Massimo Gambino și Shpetim Hyka c. Procura della Repubblica presso il Tribunale di Bari ș.a.* (C-38/18, hotărârea din 29 iulie 2019) că aceste prevederi trebuie interpretate în sensul că nu se opun unei reglementări naționale în temeiul căreia, atunci când victima unei infracțiuni a fost audiată pentru prima dată de completul de judecată al unei instanțe penale de prim grad, iar compunerea acestui complet este modificată ulterior, victima menționată trebuie, în principiu, să fie audiată din nou de completul nou format, atunci când una dintre părțile la procedură refuză ca respectivul complet să se întemeieze pe procesul-verbal al primei audieri a victimei menționate;

- în vederea protecției victimelor infracțiunilor împotriva oricăror forme de intimidare sau răzbunare, a evitării riscului de victimizare secundară și repetată sau al riscului expunerii victimei unor suferințe ca urmare a contactului vizual cu acuzatul, membrii familiei sale sau cu publicul prin alin. (6)-(8) ale art. 111 C.proc.pen., introduse prin O.U.G. nr. 18/2016, au fost instituite o serie de **măsuri procedurale sau extraprocedurale** după cum urmează:

1. instituirea unor măsuri specifice de protecție;

- pentru a se putea dispune *măsurile specifice de protecție* trebuie îndeplinite următoarele ***condiții***:

a) din datele și împrejurările cauzei să rezulte că persoana vătămată are *nevoi specifice de protecție*; această nevoie a victimei trebuie constatată de organele judiciare prin analiza particularităților faptei investigate (de pildă, traficul de persoane, agresiunea sexuală, pornografia infantilă) și a circumstanțelor persoanele ale victimei; în cazul victimelor minore, nevoia specială de protecție este prezumată;

b) instituirea măsurilor de protecție *să fie posibilă* față de resursele materiale și umane disponibile;

c) prin instituirea măsurii *să nu se aducă* atingere bunei desfășurări a procesului ori drepturilor și intereselor părților.

- în doctrină[1] s-a arătat că pe lângă aceste condiții ce decurg din art. 111 alin. (6) C.proc.pen. este necesară și îndeplinirea unei cerințe suplimentare care decurge din Directiva privind protecția victimelor, ca persoana vătămată să nu refuze măsurile de

---

raportat la nivelul său de înțelegere, lăsându-i-se timp să înțeleagă întrebarea; *ii.* întrebările să fie scurte și adresate succesiv, folosindu-se cuvinte simple; *iii.* să fie evitate întrebările negative și repetițiile inutile, ori sugestia sau conducerea răspunsurilor într-o anumită direcție; *iv.* să fie utilizate întrebări deschise; *vi.* verificarea constantă a nivelului de înțelegere a conținutului întrebărilor.

[1] *L. Lefterache, G.C. Ioan, S. Sorohan, M-G. Sima*, Justiția penală în cazul minorilor, Ed. Hamangiu, București, 2021, p. 347.

protecţie, deoarece ignorarea de către organele judiciare a unui eventual refuz contribuie la victimizarea secundară pe care măsurile încearcă să o evite;

- îndeplinirea acestor condiţii conduce la reţinerea unei vocaţii a persoanei vătămate de a beneficia de una sau mai multe măsuri specifice de protecţie, organele judiciare având facultatea, iar nu obligaţia de a dispune aceste măsuri;

- art. 111 alin. (6) C.proc.pen. stipulează **trei măsuri specifice de protecţie** (două cu natură procedurală şi una extraprocedurală): **a)** audierea persoanei vătămate în incinte concepute sau adaptate acestui scop (măsură specifică de protecţie extraprocedurală); **b)** audierea persoanei vătămate prin intermediul sau în prezenţa unui psiholog sau al altui specialist în consilierea victimelor; **c)** audierea persoanei vătămate, cât şi eventuala lor reaudiere de aceeaşi persoană, dacă acest lucru este posibil; această ultimă măsură vizează în general faza de urmărire penală, întrucât în faza de judecată trebuie asigurat principiul continuităţii completului de judecată;

- organele judiciare pot stabili una sau mai multe dintre aceste măsuri, care au caracter complementar celor prevăzute de art. 124-130 C.proc.pen.; astfel, măsurile specifice de protecţie prevăzute de art. 111 alin. (6) C.proc.pen. pot fi dispuse separat sau împreună cu cele prevăzute de art. 124-130 C.proc.pen. în vederea asigurării unei protecţii eficiente victimei infracţiunii şi evitării victimizării secundare sau repetate.

2. audierea persoanei vătămate de către o persoană de acelaşi sex;

- art. 111 alin. (7) C.proc.pen. stipulează, cu titlu de principiu, obligaţia procedurală pozitivă ca în cursul urmăririi penale audierea persoanei vătămate să fie efectuată numai de către o persoană de acelaşi sex cu aceasta, în situaţia în care:

(i) cauza penală are ca obiect comiterea infracţiunii de:

a) violenţă în familie (art. 199 C.pen.);

b) viol, agresiune sexuală, act sexual cu un minor şi corupere sexuală a minorilor (art. 218-221 C.pen.);

c) rele tratamente aplicate minorului (art. 197 C.pen.);

d) hărţuire (art. 208 C.pen.);

e) hărţuire sexuală (art. 223 C.pen.).

- art. 111 alin. (7) C.proc.pen. mai prevede această obligaţie şi atunci când organele judiciare apreciază că această măsură este necesară din cauza împrejurărilor comiterii faptei.

(ii) persoana vătămată a formulat o cerere explicită prin care a solicitat audierea de către o persoană de acelaşi sex;

(iii) prin această măsură nu se aduce atingere bunei desfăşurări a procesului ori drepturilor şi intereselor părţilor.

3. instituirea obligativităţii înregistrării audierii persoanelor vătămate minore.

- art. 111 alin. (8) C.proc.pen. stipulează, cu titlu de principiu, că în situaţia în care *persoana vătămată este minoră*, înregistrarea audierii acesteia prin mijloace tehnice audio sau audiovideo **este obligatorie** în toate cazurile[1];

---

[1] Trebuie notat că în cursul urmăririi penale este obligatorie înregistrarea cu mijloace tehnice audio-video a declaraţiei martorului protejat şi a persoanei vătămate minore, nu şi a

- această obligaţie incumbă organelor judiciare şi în cazurile în care există o prezumţie legală că persoana vătămată este minor; astfel, potrivit art. 113 alin. (6) C.proc.pen. introdus prin O.U.G. nr. 18/2016, *ori de câte ori organul judiciar nu poate stabili vârsta persoanei vătămate şi există motive pentru a se considera că aceasta este minor,* ***persoana vătămată va fi prezumată a fi minor***;

- art. 111 alin. (8) C.proc.pen. are aplicabilitate în faza de urmărire penală, întrucât în faza de judecată şedinţele sunt înregistrate audio;

- deşi pare că voinţa legiuitorului a fost ca în cazul persoanelor vătămate minore să fie prevăzută o dispoziţie derogatorie de la regulile stipulate de art. 111 alin. (4) C.proc.pen., care condiţionează înregistrarea prin mijloace tehnice audio sau audio-video de cererea persoanei vătămate sau de aprecierea organului judiciar cu privire la necesitatea înregistrării, în realitate, excepţia prevăzută de art. 111 alin. (4) C.proc.pen. (*dacă înregistrarea nu este posibilă*) utilizată frecvent în practică îşi găseşte aplicabilitatea şi în această materie;

- atunci când înregistrarea nu este posibilă, acest lucru se consemnează în declaraţia persoanei vătămate, cu indicarea concretă a motivului pentru care înregistrarea nu a fost posibilă;

- înregistrarea video a declaraţiei persoanei vătămate poate constitui atât o garanţie împotriva victimizării secundare sau repetate, cât şi o garanţie a echitabilităţii procedurii precum şi a credibilităţii şi fiabilităţii declaraţiei[1], în condiţiile în care

---

declaraţiei martorului vulnerabil, faţă de dispoziţiile art. 129 alin. (4) C.proc.pen. şi art. 111 alin. (8) C.proc.pen. pe de o parte, respectiv art. 130 alin. (3) C.proc.pen. pe de altă parte.

[1] În această privinţă în doctrină [*V. Constantinescu*, Comentariu art. 111, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a] s-a arătat că „se observă în ultima perioadă o conştientizare din partea anumitor structuri din cadrul Ministerului Public a importanţei probatorii reprezentată de înregistrarea audiovideo a relatării persoanei vătămate. Prin elementele de credibilitate care pot fi percepute în special de către judecătorul de drepturi şi libertăţi, la momentul soluţionării propunerilor de luare a măsurilor preventive privative de libertate, putem susţine că aproape este suplinită absenţa persoanei vătămate de la dezbaterile asupra măsurilor preventive. Importanţa înregistrărilor este cu atât mai evidentă în cazul acuzaţiilor de natură sexuală, unde probatoriul la momentul soluţionării propunerii de arestare preventivă sau la domiciliu se întemeiază într-o măsură determinantă pe credibilitatea persoanei vătămate, iar în lipsa unei înregistrări audiovideo judecătorul de drepturi şi libertăţi este chemat practic să analizeze credibilitatea unei persoane pe care nu a putut să o audieze. Chiar şi în absenţa unor propuneri privind luarea unor măsuri preventive, înregistrarea audiovideo, în special a primei declaraţii date de către persoana vătămată, care este deseori şi cea mai detaliată, relevă aceleaşi elemente de credibilitate sau dimpotrivă, de îndoială asupra bunei-credinţe a persoanei vătămate şi permit organelor judiciare să realizeze o analiză aprofundată prin raportare la declaraţiile subsecvente precum şi celelalte mijloace de probă administrate. În acest sens, într-o cauză în care au fost formulate acuzaţii de viol, cu privire la sinceritatea persoanei vătămate, instanţa a avut în vedere şi modalitatea în care aceasta a reacţionat când a relatat în detaliu actele sexuale orale. Astfel, din înregistrarea video a declaraţiei acesteia, rezultă că, în momentul în care persoana vătămată a început să povestească cum a avut loc primul act sexual oral, departe de a da dovadă de stăpânire de sine, astfel cum a susţinut avocatul inculpatului, aceasta s-a oprit în mijlocul propoziţiei, mama sa a încurajat-o să relateze în continuare, ea a dat din cap în semn de negaţie, şi-a ascuns faţa în fular şi a început să plângă, înroşindu-se. Persoana vătămată a reluat declaraţia abia după intervenţia procurorului, care i-a explicat importanţa declaraţiei

reaudierea persoanei vătămate ar trebuie să aibă caracter excepţional faţă de dispoziţiile art. 113 alin. (4) C.proc.pen., iar inculpatul ar putea avea posibilitatea de a contesta credibilitatea declaraţiilor persoanei vătămate în urma vizionării înregistrării (a se vedea, în acest sens, cauza *D.T. c. Olandei*, prezentată mai jos); *absenţa înregistrării declaraţiei cu mijloace tehnice audio sau audio-video nu atrage nulitatea absolută a declaraţiei, putând fi însă incidente dispoziţiile referitoare la nulitatea relativă, dacă sunt îndeplinite condiţiile art. 282 C.proc.pen.; deopotrivă, neefectuarea înregistrării poate afecta fiabilitatea declaraţiei scrise, evaluarea acesteia urmând a fi realizată în faza de judecată;*

- persoana vătămată *are dreptul să se consulte cu avocatul* atât înainte, cât şi în cursul audierii, iar organul judiciar, când consideră necesar, poate permite acesteia să utilizeze însemnări şi notiţe proprii;

- dacă în timpul audierii persoana vătămată prezintă semne vizibile de oboseală excesivă sau simptomele unei boli care îi afectează capacitatea fizică ori psihică de a participa la ascultare, organul judiciar dispune întreruperea ascultării şi, dacă este cazul, ia măsuri pentru ca persoana să fie consultată de un medic;

- audierea trebuie să evite producerea oricărui efect negativ asupra stării psihice a persoanei vătămate;

- prin Legea nr. 51/2023 au fost sporite măsurile de protecţie ale copilului victimă în cadrul audierilor prevăzându-se că:

a. audierea persoanei vătămate în vârstă de până la 14 ani are loc în prezenţa unuia dintre părinţi, a tutorelui sau a persoanei ori a reprezentantului instituţiei căreia îi este încredinţat minorul spre creştere şi educare, ***precum şi în prezenţa unui psiholog***, stabilit de organul judiciar;

- dacă aceste persoane nu pot fi prezente sau au calitatea de suspect, inculpat, persoană vătămată, parte civilă, parte responsabilă civilmente ori martor în cauză ori există suspiciunea rezonabilă că pot influenţa declaraţia minorului, audierea acestuia are loc *în prezenţa unui reprezentant al autorităţii tutelare sau a unei rude cu capacitate deplină de exerciţiu*[1], ***precum şi în prezenţa unui psiholog***, stabiliţi de organul judiciar;

- se observă, aşadar, că prin această modificare legislativă prezenţa psihologului la audieri ***a devenit obligatorie***; psihologul va oferi consiliere de specialitate minorului pe toată durata procedurilor judiciare;

b. în cazul în care audierea persoanei vătămate minor vizează activitatea instituţiei căreia îi este încredinţat spre creştere şi educare, se înlocuieşte reprezentantul acestei instituţii cu reprezentantul autorităţii tutelare sau cu o rudă cu capacitate

---

sale. Instanţa a apreciat că reacţiile persoanei vătămate nu pot fi justificate decât de trauma pe care o resimte. Or, dacă actele sexuale ar fi fost consimţite, nu există niciun motiv pentru care persoana vătămată să se manifestat în acest mod *(Jud. Sectorului 6 Bucureşti, secţia penală, sentinţa nr. 194 din 20 martie 2019, definitivă prin respingere apelului, nepublicată)*".

[1] Nu în toate cazurile audierea persoanei vătămate care nu a împlinit vârsta de 14 ani se realizează în prezenţa părintelui; de pildă, pot exista situaţii în care părintele persoanei vătămate minore nu poate să asiste la audierea acesteia, deşi nu are calitatea de suspect sau inculpat, cum ar fi în cazul în care acesta are calitatea de parte responsabilă civilmente.

deplină de exerciţiu, ***precum şi cu un psiholog***, stabiliţi de organul judiciar; prin această înlocuire este evitat riscul supunerii directe sau indirecte a victimei minore a unor influenţe din partea reprezentantului instituţiei căreia îi este încredinţat spre creştere şi educare care ar putea afecta relatarea acestuia cu ocazia audierii şi fiabilitatea probei; psihologul va oferi consiliere de specialitate minorului pe toată durata procedurilor judiciare;

- declaraţiile persoanei vătămate *se consemnează în scris*. În declaraţie *se consemnează* ***întrebările*** adresate pe parcursul ascultării, menţionându-se cine le-a formulat, şi se menţionează de fiecare dată ora începerii şi ora încheierii ascultării; în fiecare declaraţie se consemnează, totodată, ora începerii şi ora încheierii ascultării persoanei vătămate (în scopul evitării supunerii la interogatorii prelungite incompatibile cu demnitatea umană, respectiv în scopul verificării *respectării altor garanţii procesuale în legătură cu actele efectuate şi probele administrate în aceeaşi zi*); dacă este de acord cu conţinutul declaraţiei scrise, persoana vătămată o semnează. Dacă persoana vătămată are de făcut completări, rectificări ori precizări, acestea sunt indicate în finalul declaraţiei, fiind urmate de semnătura persoanei vătămate;

- când persoana vătămată nu poate sau refuză să semneze, organul judiciar consemnează acest lucru în declaraţia scrisă;

- declaraţia scrisă este semnată şi de organul de urmărire penală care a procedat la ascultarea persoanei vătămate, ori de preşedintele completului de judecată şi de grefier, de avocatul suspectului, inculpatului, al persoanei vătămate, părţii civile sau părţii responsabile civilmente, dacă aceştia au fost prezenţi, precum şi de interpret, când declaraţia a fost luată printr-un interpret;

- semnarea declaraţiei de către avocaţii părţilor şi subiecţilor procesuali care au participat la audierea persoanei vătămate îşi găseşte justificarea numai pentru faza urmăririi penale când procedura este nepublică, necontradictorie şi preponderent scrisă; rolul acestor semnături nu este acela de a atesta conţinutul declaraţiei (care a fost însuşită în prealabil de persoana vătămată prin semnare), ci de a sublinia participarea la procedura audierii; în cursul judecăţii, când procedura este publică, orală, nemijlocită şi contradictorie, instituirea ritualului semnării declaraţiei persoanei vătămate de către avocaţii părţilor celorlalte nu îşi găseşte vreo justificare;

- potrivit art. 111 alin. (4) C.proc.pen., în cursul urmăririi penale, audierea persoanei vătămate se înregistrează prin mijloace tehnice audio sau audiovideo, atunci când organul de urmărire penală consideră necesar sau atunci când persoana vătămată a solicitat aceasta în mod expres, iar înregistrarea este posibilă; având în vedere reglementarea specială a obligaţiei de înregistrare prin mijloace tehnice audio sau audiovideo a declaraţiei persoanei vătămate minore prevăzute de art. 111 alin. (8) C.proc.pen. introdus prin O.U.G. nr. 18/2016, apreciez că dispoziţiile art. 111 alin. (4) C.proc.pen. sunt aplicabile numai în cazul în care persoana vătămată este majoră sau nu este prezumată de lege ca fiind minoră [art. 113 alin. (6) C.proc.pen.]; înregistrarea declaraţiei poate constitui *mijloc de probă în procesul penal atât în ceea ce priveşte modalitatea de desfăşurare a audierii, cât şi cu privire la conţinutul acesteia; lipsa înregistrării nu afectează legalitatea declaraţiei, putând însă să conducă la o afectare a fiabilităţii acesteia;*

- în vederea evitării riscului de victimizare secundară şi repetată sau de intimidare şi răzbunare din partea autorului infracţiunii în parag. 53 al preambulului Directivei 2012/29/UE se arată că ar trebui ca procedurile să se deruleze într-un mod coordonat şi respectuos, care să permită victimelor să aibă încredere în autorităţi şi că interacţiunea cu autorităţile competente ar trebui să fie cât mai simplă, limitându-se în acelaşi timp numărul interacţiunilor inutile dintre organele judiciare şi victimă, de exemplu prin înregistrarea pe suport video a audierilor şi prin permiterea utilizării acestora în faţa instanţei; în acest scop, prin art. 113 alin. (4) şi (5) C.proc.pen. introduse prin O.U.G. nr. 18/2016 s-a stipulat că:

a) reaudierea persoanei vătămate se face *numai dacă acest lucru este strict necesar pentru desfăşurarea procesului penal*; trebuie avută în vedere şi necesitatea asigurării efectivităţii exercitării dreptului prevăzut de art. 6 parag. 3 lit. d) din Convenţia europeană de către inculpat fie prin asigurarea posibilităţii participării acestuia la prima audiere a persoanei vătămate în cursul urmăririi penale, fie prin formularea întrebărilor inculpatului de către avocatul acestuia sau de către organele judiciare; în scopul evitării reaudierii persoanei vătămate, dar şi a asigurării garanţiilor specifice dreptului la apărare al suspectului sau inculpatului, art. 308 alin. (4) C.proc.pen. a prevăzut posibilitatea audierii persoanei vătămate în cursul urmăririi penale potrivit procedurii audierii anticipate în faţa judecătorului de drepturi şi libertăţi, într-o procedură contradictorie în care acuzatul are posibilitatea de a formula întrebări direct persoanei audiate şi de a testa credibilitatea acesteia;

b) la audiere, persoana vătămată *poate fi însoţită, la cererea sa, de către reprezentantul său legal şi de către o altă persoană desemnată de către persoana vătămată*, cu excepţia cazului în care organul judiciar decide motivat în sens contrar.

Valoarea probantă: *declaraţiile persoanei vătămate sunt supuse principiului liberei aprecieri a probelor, Codul de procedură penală nemaiprevăzând o dispoziţie explicită din care să rezulte că acestea au o valoare probantă condiţionată; ca urmare a acestei modificări, apreciez că, în principiu, declaraţia persoanei vătămate are valoare probantă necondiţionată putând servi la stabilirea adevărului judiciar, chiar dacă nu este coroborată cu alte probe*[1]*;*

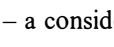
- excepţie fac cazurile în care persoana vătămată a beneficiat ***de măsuri de protecţie procedurale*** care au condus la restrângerea dreptului la apărare prin limitarea posibilităţii contestării credibilităţii declaraţiei persoanei vătămate, când declaraţiile

---

[1] *În sensul că* declaraţiile persoanei vătămate au întotdeauna o *valoare probantă condiţionată* de existenţa celorlalte probe, a se vedea *Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 527. Autorul îşi manifestă rezerva „în privinţa forţei probante a declaraţiilor persoanei vătămate, ale părţii civile şi ale părţii responsabile civilmente, justificată prin poziţia procesuală a acestora. Sub imperiul Codului de procedură penală anterior, practica judiciară a confirmat, la fel, subiectivismul firesc ce poate interveni în declaraţiile părţilor, care justifică valoarea probantă a acestora". *Cred că, de lege lata, această opinie nu poate fi primită, fiind în mod evident contrară dispoziţiilor art. 103 alin. (1) C.proc.pen. care consacră principiul liberei aprecieri a probei. Deopotrivă, se remarcă faptul că nici art. 103 alin. (3) C.proc.pen. şi nici vreo altă dispoziţie din Codul de procedură penală nu stipulează declaraţiile persoanei vătămate între mijloacele de probă care au o valoare probantă condiţionată, dacă persoana audiată nu a beneficiat de măsuri de protecţie procedurale care să fi condus la restrângerea dreptului la apărare.*

acesteia pot servi la aflarea adevărului ***numai în măsura în care se coroborează cu faptele şi împrejurările ce rezultă din ansamblul probelor administrate în cauză*** (hotărârea instanţei de condamnare, de renunţare la aplicarea pedepsei sau de amânare a aplicării pedepsei *nu se poate întemeia în mod determinant pe aceste declaraţii*); *per a contrario*, în ipoteza în care persoana vătămată a beneficiat numai de măsuri de protecţie extraprocedurale (de pildă, audierea în incinte special concepute, supravegherea sau paza locuinţei, acordarea unei locuinţe provizorii, însoţirea sau asigurarea protecţiei pe parcursul deplasărilor) sau de unele măsuri de protecţie procedurale, dar care nu aduc o restrângere a dreptului la apărare (de pildă, reaudierea de aceeaşi persoană, audierea în prezenţa unui psiholog sau declararea şedinţei nepublice), consider că declaraţia persoanei vătămate poate avea caracter determinant dacă inculpatul a avut o ocazie adecvată de a o contesta sau de a-şi exercita drepturile prevăzute de art. 6 parag. 3 din Convenţia europeană;

- în cauzele având ca obiect infracţiuni care aduc atingere libertăţii şi integrităţii sexuale, în care cel mai adesea în practică se remarcă două variante ireconciliabile situaţiei de fapt organele judiciare trebuie să evalueze credibilitatea declaraţilor şi în special dacă exista vreun motiv pentru victimă să îl acuze în mod mincinos pe presupusul autor[1] *(CtEDO, I.C. c. României, hotărârea din 24 mai 2016, parag. 54).*



Instanţa, tocmai în considerarea naturii speciale a acestei infracţiunii, a contextului, în care, în general, se comit astfel de fapte – de regulă, fără martori – a considerat necesar (şi chiar a realizat acest lucru) să facă o analiză detaliată,

---

[1] În doctrină [*V. Constantinescu*, Comentariul art. 111, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a] s-a învederat că „în practica judiciară, într-o cauză care viza tot acuzaţii de viol, instanţa, analizând credibilitatea persoanei vătămate, a reţinut că inculpatul nu a invocat aspecte care să releve în mod efectiv lipsa acesteia de credibilitate. Aceasta a depus plângere chiar în noaptea care au avut loc raportul sexual şi a condus organele judiciare în teren, arătându-le acestora locurile prin care s-au plimbat şi locul în care a fost întreţinut raportul sexual. Instanţa a reţinut de asemenea că persoana vătămată a dat declaraţii detaliate şi amănunţite cu privire la modalitatea de realizare a actului sexual, declaraţii care au fost coroborate în parte cu declaraţiile inculpatului din cursul urmăririi penale. Persoana vătămată a fost de acord cu realizarea evaluării psihologice solicitate de către inculpat şi s-a prezentat la psihologul desemnat pentru realizarea raportului. Instanţa a constatat că nu ar exista vreun motiv real pentru care persoana vătămată să îl acuze pe inculpat de săvârşirea unei fapte grave, în condiţiile în care în noaptea faptei se întâlneau a doua oară, iar înainte de consumarea actului sexual, la locul de muncă al inculpatului, persoana vătămată nu a manifestat o atitudine ostilă faţă de acesta. Exagerările din relatarea persoanei vătămate au vizat numai aspectele anterioare întreţinerii raportului sexual şi în legătură cu aspecte care nu au fost reţinute în cadrul acuzaţiilor formulate împotriva inculpatului, aceste exagerări fiind în mod expres înlăturate de către instanţă în cuprinsul situaţiei de fapt. Suplimentar, instanţa a constatat că persoana vătămată nu a solicitat vreun moment vreo sumă de bani de la inculpat, arătând încă de la primul termen de judecată că nu doreşte vreo sumă de bani de la inculpat aceeaşi fiind şi manifestarea de voinţă a reprezentantului legal. Prin urmare, instanţa a apreciat că persoana vătămată nu a urmărit să obţină vreun beneficiu material din susţinerea acuzaţiei în prezenta cauză, aspect care relevă un indiciu suplimentar de credibilitate cu privire la persoana vătămată *(Jud. Sectorului 6, secţia penală, sentinţa nr. 332 din 13 mai 2019, modificată sub aspectul individualizării, nepublicată)*".

atât a fiecărui act material, în parte, de care este acuzat inculpatul (loc, timp, mod de acţiune etc.), dar şi a probelor care susţin acuzarea, în cazul fiecărui act, în parte (cu menţionarea expresă a celor care sunt concludente şi ajută la soluţionarea cauzei, precum şi a acelor care nu pot fi reţinute şi, trebuie înlăturate). Judecătorul a analizat, în concret, elementele de fapt, dar şi probele pe care şi-a sprijinit conturarea stării de fapt, a dat o soluţie acţiunii penale, cu care a fost învestită (pronunţând condamnarea inculpatului), precum şi acţiunilor civile exercitate în cauză, pe care le-a admis, soluţii argumentate, aşa încât, nu se poate susţine că instanţa nu a rezolvat fondului cauzei ori că nu a motivat hotărârea. De asemenea, instanţa a motivat şi înlăturarea apărărilor inculpatului, chiar foarte detaliat şi punctual, cu privire la fiecare faptă, în parte. *Relativ la fapta comisă în dauna persoanei vătămate C.A.*, s-a arătat de ce susţinerile inculpatului (în sensul că doar i-a arătat cum se trage apa la toaletă, iar când a ieşit din toaletă a prins-o de mână şi i-a zis să meargă la oră) nu pot fi avute în vedere, în mod corect apreciem şi noi, pentru că aceste susţineri nu vin, decât pentru a justifica prezenţa inculpatului la baie, în contextul, în care, doar la doi copii din clasa soţiei sale, deci în cazul a două fetiţe, inculpatul a simţit nevoia să le arate cum se foloseşte toaleta. *Relativ la fapta comisă în dauna persoanei vătămate C.R.*, de asemenea, s-a motivat de ce apărarea inculpatului este apreciată ca nesinceră, dat fiind poziţia sa oscilantă, de-a lungul diferitelor faze procesuale, de la negarea unui contact fizic cu minora (cu ocazia testării poligraf) până la susţinerea că nu-şi aminteşte nimic, „în privinţa lui R." – cu ocazia audierii în instanţă şi, prin raportare la audierile repetate ale minorei, de către diferite persoane, ocazii cu care a relatat aceleaşi lucruri. Susţinerea constantă, în cazul tuturor faptelor că aspectele relatate de fetiţe sunt rodul „unei imaginaţii foarte bogate" sau a faptului că au fost influenţate (fie de părinţi, fie între ele) – nu a fost nici ea primită de instanţă, cu o motivare pertinentă, apreciem şi noi, instanţa considerând întemeiat că este foarte puţin probabil, ca cele trei minore, care erau colege de clasă de puţin timp, deci, numai după două zile de relaţionare, să se înţeleagă între ele ori să se influenţeze reciproc (asemenea procese presupun un anumit nivel de gândire, inteligenţă, perspicacitate – ceea ce e greu de admis, la nişte copii cu vârste atât de fragede), într-o asemenea măsură, încât relatările lor să fie atât de asemănătoare, atât de constante în privinţa aspectelor esenţiale (relatări la diferite intervale de timp, făcute părinţilor, psihologului şcolii, psihologilor din cadrul DGASPC, organelor de poliţie şi, în cazul minorei C.R., comisiei din cadrul IML); cât priveşte o eventuală influenţă a minorelor din partea părinţilor – nici aceasta nu se susţine, nu pare veridică – dacă se are în vedere că atitudinea acestora nu a fost una unitară, comună, după aflarea evenimentelor (doar părinţii minorelor C. şi S., adresându-se într-o primă fază, psihologului şcolii, părinţii minorei C. optând pentru transferarea fetiţei la o altă şcoală); mai mult, dacă ar fi fost vorba de o acţiune concertată, regizată de părinţi, într-un oarecare scop (greu de înţeles, ar fi scopul de a acuza pe nedrept o persoană, pe care, nici măcar nu o cunoscuseră, până la acel moment), se presupune că trebuiau cooptaţi mai mulţi părinţi, pentru reuşita unui astfel de demers, şi nu doar părinţii a trei copii *(C.A. Cluj, secţia penală şi de minori, decizia nr. 975 din 12 septembrie 2016, www.sintact.ro).*

În opinia Curţii, din mijloacele de probă administrate în cursul cercetării judecătoreşti la instanţa de fond nu rezultă cu certitudine faptul că inculpatul M.I.C. este autorul agresiunii asupra persoanei vătămate Ş.F., după cum nu rezultă cu certitudine că inculpatul B.S. ar fi observat cine anume a înjunghiat-o pe persoana vătămată, dar că ascunde adevărul, iar mijloacele de probă administrate în faza procesuală a apelului întăresc această constatare. Din evaluarea probatoriului administrat în cauză rezultă cu evidenţă că mijlocul de probă care a stat la baza soluţiei de condamnare pronunţată de instanţa de fond este reprezentat de *una dintre declaraţiile date de persoana vătămată Ş.F. în faza de urmărire penală*, ceea ce face ca această probă să capete caracterul unei probe determinante, dacă nu chiar exclusive. Or, din această perspectivă, atâta vreme cât nu s-a reuşit audierea nemijlocită a persoanei vătămate nici în faza de cercetare judecătorească la instanţa de fond, nici în cursul apelului, se impune o analiză a regulii privind proba exclusivă sau determinantă, astfel cum aceasta a fost dezvoltată în jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului, de referinţă în această chestiune fiind hotărârea pronunţată de instanţa de contencios european la data de 15.12.2012 în cauza *Al-Khawaja şi Tahery c. Marii Britanii* (parag. 118-165). Curtea învederează că, atât în cursul cercetării judecătoreşti la instanţa de fond, cât şi în cursul soluţionării apelului s-a încercat în repetate rânduri aducerea persoanei vătămate Ş.F. pentru a fi audiată, de fiecare dată organele desemnate cu executarea mandatelor de aducere arătând că aceasta nu a fost găsită la domiciliu şi că, potrivit celor declarate de rude, ar fi plecat în Finlanda la puţin timp după incidentul din noaptea de 5/6 mai 2013. Mai mult, la data de 10.11.2014, în faţa instanţei de apel, martorul O.I. a declarat că a văzut-o pe persoana vătămată în ţară *„...acum o lună şi ceva..."*, ceea ce demonstrează, o dată în plus, faptul că aceasta nu a dorit să se prezinte în faţa instanţei pentru a fi audiată. Curtea subliniază faptul că, prin comportamentul adoptat în cursul procesului penal, refuzând să dea declaraţii în faţa judecătorului, fără să invoce vreun moment o cauză obiectivă care să justifice un astfel de refuz (cum ar fi, de exemplu, teama de inculpat) şi ferindu-se să răspundă unor eventuale întrebări din partea inculpaţilor sau a apărătorilor aleşi ai acestora, persoana vătămată însăşi a generat o anumită îndoială cu privire la fiabilitatea propriei declaraţii date în faţa organelor de urmărire penală. Pe de altă parte, în speţă nu s-a făcut dovada faptului că inculpatul sau vreo altă persoană care să fi acţionat în numele lui ar fi întreprins vreun demers de natură a intimida pe persoana vătămată, astfel încât să se poată considera că inculpatul ar fi renunţat la dreptul garantat de art. 6 parag. 3 lit. d) din Convenţia europeană pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, de a adresa întrebări persoanei vătămate ori de a solicita să solicita să îi fie adresate întrebări. În plus, Curtea observă că declaraţiile date de persoana vătămată în cursul urmăririi penale au fost oscilante, iniţial aceasta afirmând că nu a văzut cine anume a înjunghiat-o, pentru ca apoi să precizeze că inculpatul M.I.C. a fost cel care a lovit-o cu cuţitul. Persoana vătămată nu şi-a motivat în niciun fel schimbarea declaraţiilor, aspect care ridică un semn de întrebare cu privire la veridicitatea declaraţiei acesteia. Mai mult, declaraţiile persoanei vătămate trebuie privite cu circumspecţie şi prin prisma faptului că, în aceeaşi seară, însuşi inculpatul M fusese agresat destul de serios de grupul din care făcea parte persoana

vătămată (inculpatul a fost lovit de mai multe ori cu o bâtă de baseball în cap), existând astfel posibilitatea ca inculpatul să formuleze plângere penală inclusiv împotriva persoanei vătămate. Curtea apreciază că declaraţia persoanei vătămate Ş.F. are cel puţin caracterul unei probe determinante în fundamentarea soluţiei de condamnare a inculpatului M.I.C., iar în privinţa soluţiei de condamnare a inculpatului B.S. această probă este una exclusivă. (...) În concluzie, în opinia Curţii, deşi nu este pe deplin exclusă, vinovăţia inculpaţilor M.I.C. şi B.S. în comiterea infracţiunilor deduse judecăţii în prezenta cauză nu poate fi stabilită cu certitudine pe baza materialului probator administrat, dubiul indus de contradicţiile şi lipsurile constatate în conţinutul acestuia fiind prea mare pentru a putea conduce la o soluţie de condamnare a celor doi inculpaţi *(C.A. Galaţi, secţia penală şi pentru cauze cu minori, decizia nr. 1149 din 5 decembrie 2014, www.sintact.ro).*

§3. Standarde europene în materia audierii victimelor infracţiunilor[1]

- evitarea procedurii de *infringement* împotriva României pentru necomunicarea măsurilor de transpunere a Directivei 2012/29/UE (termenul de transpunere expirând la data de 17 noiembrie 2015) a condus la adoptarea prin O.U.G. nr. 18/2016 a unor norme procedurale în scopul asigurării standardului minimal impus de UE în materia protecţiei drepturilor victimelor; aceste măsuri impun însă prezentarea şi a jurisprudenţei Curţii Europene în materia dreptului la un proces echitabil în cauzele în care acuzaţia s-a întemeiat pe declaraţiile victimelor infracţiunilor pentru a evidenţia modul în care instanţa de contencios european a pus în balanţă, pe de o parte, necesitatea asigurării unei protecţii efective victimei infracţiunii, iar pe de altă parte, dreptul la o apărare concretă şi efectivă al inculpatului;

- Curtea Europeană[2] a precizat că, în anumite circumstanţe, autorităţile judiciare pot apela la declaraţiile administrate în faza urmăririi penale, în special în cazul refuzului persoanelor care le-au dat de a le reitera în public de teamă pentru consecinţele pe care acestea le-ar putea avea pentru siguranţa lor (ceea ce putea fi cazul, de exemplu, **în procesele privind acţiunile organizaţiilor mafiote**). *Dacă inculpatul a avut o ocazie adecvată şi suficientă de a contesta astfel de mărturii, în momentul în care sunt făcute sau mai târziu, utilizarea lor nu violează în sine art. 6 parag. 1 şi parag. 3 lit. d).* ***Necesitatea protecţiei nu poate aduce atingere substanţei dreptului la apărare***, astfel că, şi în aceste situaţii, Curtea de la Strasbourg apreciază că drepturile apărării sunt restrânse într-un mod incompatibil cu garanţiile prevăzute de art. 6 din Convenţia europeană, atunci când o condamnare se fondează în întregime sau într-o măsură determinantă pe mărturia făcută de o persoană pe care acuzatul nu

---

[1] Pentru o analiză detaliată a acestei materii, a se vedea *M. Udroiu, O. Predescu*, Protecţie Europeană a drepturilor omului şi procesul penal român, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2008, p. 470-490.

[2] A se vedea: CtEDO, hotărârea din 20 septembrie 1993, în cauza *Saidi c. Franţei*, parag. 43-44; CtEDO, hotărârea din 23 aprilie 1997, în cauza *Van Mechelen ş.a. c. Olandei*, parag. 55; CtEDO, hotărârea din 24 noiembrie 1986, în cauza *Unterpertinger c. Austriei*, parag. 31-33.

a putut-o interoga direct sau prin altă persoană în numele său, nici în faza de urmărire, nici în faza judecății;

- în cauza *Doorson c. Olandei*[1] s-a apreciat că, deşi art. 6 nu impune în mod expres ca interesele martorilor, în general, precum şi cele ale victimelor chemate să depună mărturie, în special, să fie luate în considerare, viaţa, libertatea sau siguranţa unei persoane şi interesele protejate de art. 8 al Convenţiei europene trebuie avute în vedere şi în acest context. Interesele martorilor şi victimelor sunt, în principiu, protejate de alte prevederi ale Convenţiei europene, care impun statelor contractante să organizeze procedura penală astfel încât aceste interese să nu fie puse în primejdie în mod nejustificat. De asemenea, principiile procesului echitabil impun ca ***interesele apărării să fie comparate cu cele ale martorilor sau ale victimelor chemate să depună mărturie***. Astfel, în cauză, Curtea Europeană a constatat **existenţa unui echilibru suficient**, creat prin: audierea martorilor de către judecătorul de instrucţie, care le cunoştea şi identitatea; posibilitatea instanţei de judecată de a aprecia credibilitatea martorilor şi prin intermediul raportului elaborat de judecătorul de instrucţie; acordarea posibilităţii avocatului acuzatului de a pune întrebări martorilor; identificarea acuzatului de către martori din planşa foto;

- în cauza *Mayali c. Franţei*[2], Curtea Europeană a constatat că instanţele au dispus condamnarea reclamantului pe baza declaraţiilor părţii civile audiate de poliţie şi în temeiul concluziilor unui expert care a examinat separat reclamantul şi victima. În ciuda cererilor reclamantului, nu a fost efectuată o confruntare între reclamant şi partea civilă, aceasta din urmă precizând că nu ar putea suporta o asemenea confruntare şi, prin urmare, nu s-a prezentat nici în faţa primei instanţe, nici în faţa instanţei de apel. *În aprecierea modalităţii de administrare a probelor, Curtea Europeană ia în considerare aspectele specifice ale acţiunilor în materie penală având ca obiect infracţiuni privind viaţa sexuală.* Acest tip de procedură este adesea considerat ca o experienţă dureroasă pentru victimă, în special atunci când este confruntată cu inculpatul împotriva voinţei sale. Problema de a şti dacă un acuzat a beneficiat de un proces echitabil în cursul unei astfel de proceduri trebuie examinată ţinând cont de dreptul victimei la respectul vieţii sale private. ***În consecinţă, Curtea Europeană admite că, în cadrul procedurilor care privesc abuzuri sexuale, anumite măsuri să fie luate în scopul protejării victimei, cu condiţia ca aceste măsuri să se poată concilia cu exercitarea adecvată şi efectivă a dreptului la apărare.*** Aceste aspecte capătă trăsături particulare în cauzele care implică un minor, dar în speţă victima, deşi tânără şi vulnerabilă, potrivit expertului, nu era minoră. Curtea Europeană a constatat o contradicţie în atitudinea instanţei de apel. Înainte de pronunţarea pe fond, curtea de apel a apreciat că era necesar să fie audiaţi persoana vătămată şi al treilea codeţinut, adoptând o hotărâre în acest scop. Deşi cei doi martori ce trebuiau audiaţi în cauză nu s-au prezentat, curtea de apel s-a pronunţat pe fond. Astfel, instanţa

---

[1] A se vedea CtEDO, hotărârea din 26 martie 1996, în cauza *Doorson c. Olandei*, parag. 70-75.

[2] A se vedea CtEDO, hotărârea din 14 iunie 2005, în cauza *Mayali c. Franţei*, parag. 33-38; *în acelaşi sens*, a se vedea CtEDO, hotărârea din 2 iulie 2002, în cauza *S.N. c. Suediei*, parag. 47.

europeană a apreciat că imposibilitatea de a interoga martorii acuzării trebuie considerată în speţă ca fiind imputabilă autorităţilor naţionale, întrucât, pe de o parte, parchetul ar fi putut să solicite unui agent din poliţia judiciară să îi caute în mod activ pe victimă şi pe celălalt martor, iar, pe de altă parte, încă din prima instanţă tribunalul respinsese cererea de audiere a acestuia din urmă formulată de reclamant, considerând această audiere inutilă. În plus, în speţă, prezentarea ar fi putut fi decisivă, deoarece problema principală în cauză era consimţământul persoanei vătămate, realitatea relaţiilor sexuale nefiind contestată de reclamant. Prin urmare, Curtea Europeană a apreciat că a fost încălcat art. 6 parag. 1 şi parag. 3 lit. d) din Convenţia europeană, întrucât reclamantul nu a avut o ocazie suficientă şi adecvată de a contesta declaraţiile victimei pe care se întemeia condamnarea;

- în cauza *Bocos-Cuesta c. Olandei*[1], Curtea Europeană a reţinut că reclamantul (ce era acuzat de săvârşirea unor infracţiuni de natură sexuală, victime fiind mai mulţi copii) nu a avut posibilitatea de a urmări modul în care victimele erau audiate de poliţie, de exemplu, prin urmărirea audierii din altă încăpere prin mijloace tehnice, şi nici ulterior nu i s-a oferit ocazia de a-i interoga. Mai mult decât atât, întrucât declaraţiile victimelor în faţa organelor de poliţie nu au fost înregistrate video, nici reclamantul şi nici judecătorii din instanţă nu au avut posibilitatea să le observe comportamentul din timpul audierii şi, astfel, să-şi formeze propria opinie cu privire la credibilitatea acestora. Curtea Europeană a constatat că, deşi instanţele au procedat la o analiză atentă a declaraţiilor copiilor şi au oferit reclamantului largi posibilităţi de a le contesta, aceasta nu ar putea decât cu greutate fi considerată ca un substitut al observării personale a unui martor care dă o declaraţie. Din actele dosarului s-a reţinut că motivul dat de instanţele naţionale pentru a respinge cererea reclamantului de a audia victimele, şi anume că interesele celor patru copii încă foarte mici de a nu fi forţaţi să retrăiască o experienţă posibil foarte traumatică prevalau asupra interesului reclamantului de a-i audia, nu era întemeiat pe vreo dovadă concretă, *cum ar fi o opinie specializată.* Curtea Europeană a apreciat că desfăşurarea procesului penal astfel încât să protejeze interesele martorilor foarte tineri, în special în cauze care privesc infracţiuni privind viaţa sexuală, este un aspect important care trebuie luat în considerare în scopul analizei aplicării art. 6. Totuşi, motivarea de către instanţe a respingerii cererii reclamantului de a audia cele patru victime a fost considerată insuficient fundamentată şi, într-o anumită măsură, speculativă. În aceste circumstanţe şi în această cauză Curtea Europeană a considerat că *reclamantul nu a avut o ocazie reală şi adecvată de a contesta declaraţiile martorilor* care aveau o importanţă decisivă în condamnarea sa, stabilind că acesta nu a beneficiat de dreptul la un proces echitabil, fiind, aşadar, încălcat art. 6 parag. 1 şi parag. 3 lit. d) din Convenţia europeană;

- unele dintre cauzele soluţionate de Curtea de la Strasbourg trebuie privite în oglindă, astfel cum sunt *D.T. c. Olandei şi Vronchenko c. Estoniei* sau *Gani c. Spaniei şi Şandru c. României*;

---

[1] A se vedea CtEDO, hotărârea din 20 noiembrie 2005, în cauza *Bocos-Cuesta c. Olandei*, parag. 71-74.

- în cauza *D.T. c. Olandei*[1], Curtea Europeană a constatat că instanţa de apel a evaluat dacă victima minoră putea fi reaudiată, acordându-se o atenţie deosebită caracteristicilor specifice ale procedurii penale şi vârstei fragede a victimei. Mai mult, instanţa de apel a dispus unui expert să evalueze dacă victima putea fi reaudiată, iar aceasta a arătat că terapeutul victimei este cel mai bine plasat pentru a evalua repercusiunile unei reaudieri. Terapeutul victimei a declarat că reaudierea nu ar fi de dorit, având în vedere procesul de dezvoltare prin care victima trece şi faptul că prin reaudiere s-a pune prea multă presiune asupra victimei care ar putea afecta procesul de vindecare şi i-ar tulbura echilibru. Prin urmare, Curtea Europeană a constatat că a existat un motiv pertinent pentru respingerea cererii acuzatului de reaudiere a victimei, a cărei declaraţia era determinantă în cauză; în ceea ce priveşte analiza existenţei unor măsuri de contracarare suficiente pentru a proteja drepturile la apărare, Curtea Europeană a constatat că, deşi reclamantul nu a avut posibilitatea de a determina reaudierea victimei în niciun moment al procedurii interne, audierea iniţială a acesteia a fost filmată, iar înregistrarea a fost pusă la dispoziţia apărării. În plus, această înregistrare video a fost prezentată parţial în timpul uneia dintre audierile curţii de apel, ceea ce a permis instanţei obţinerea unei imagini clare cu privire la declaraţiile victimei şi apărării posibilitatea de a invoca aspecte legate de credibilitatea declaraţiei sale. Curtea de apel, de asemenea, a utilizat ca probe declaraţiile mamei şi ale bunicii victimei cărora aceasta le-a povestit evenimentele în cauză aproape imediat după întoarcerea din weekendul petrecut cu tatăl ei. Aceşti martori au fost audiaţi la proces şi reclamantul a fost în măsură să ofere propria versiune a evenimentelor şi să sublinieze orice incoerenţă în declaraţiile victimei sau neconcordanţe cu declaraţiile altor martori audiaţi. În consecinţă, Curtea de la Strasbourg a considerat că reclamantul a beneficiat de protecţia drepturilor garantate de art. 6 parag. 1 şi parag. 3 lit. d) din Convenţia europeană;

- în schimb, în cauza *Vronchenko c. Estoniei*[2], Curtea Europeană a reţinut încălcarea dreptului la apărare prin faptul că acuzatul nu a avut posibilitatea de a adresa întrebări victimei minore. În cauză, victima minoră a fost audiată doar în cursul urmăririi penale. Organele de urmărire penală nu au dat curs cererilor reclamantului, nici pentru a oferi alternative mai puţin deranjante pentru victimă, cum ar fi să permită avocatului reclamantului să ia parte la interviu, nici pentru a oferi apărării oportunitatea de a pune întrebări în mod indirect victimei minore. Curtea Europeană a subliniat că instanţelor naţionale nu li se poate reproşa refuzul convocării victimei minore pentru o audiere, ca urmare a opiniei unui expert în acest sens, decizia fiind luată în interesul superior al copilului. Curtea nu a pus în discuţie opinia experţilor care au constatat că participarea victimei minore la o şedinţă de judecată ar provoca traume psihologice considerabile şi că, într-o situaţie stresantă, consistenţa declaraţiilor sale nu ar putea fi garantată, însă a considerat că ar fi fost esenţială oferirea oportunităţii apărării de a adresa întrebări victimei în timpul anchetei preliminare, pentru a-i testa mărturia ori pentru a descoperi eventualele neconcordanţe. Curtea

[1] A se vedea CtEDO, hotărârea din 2 aprilie 2013, în cauza *D.T. c. Olandei*, parag. 48-52.

[2] A se vedea CtEDO, hotărârea din 18 iulie 2013, în cauza *Vronchenko c. Estoniei*, parag. 61-66.

Europeană a mai reţinut că experţii psihologi şi psihiatri care au examinat victima minoră nu au formulat o opinie cu privire la veridicitatea mărturiei înregistrate video, iar opiniile lor au fost prezentate în scris, fără a fi audiaţi în şedinţa de judecată. Astfel, Curtea de la Strasbourg a arătat că nu are îndoieli că autorităţile judiciare naţionale au acţionat în interesul superior al copilului refuzând audierea presupusei victime în cadrul şedinţei de judecată. Mai mult, redarea înregistrării video a declaraţiilor victimei în cadrul şedinţei de judecată a permis instanţei, precum şi reclamantului să observe modul în care interviul a fost realizat şi să evalueze comportamentul victimei minore şi, de asemenea, să evalueze, cel puţin într-o anumită măsură, credibilitatea declaraţiilor sale. Cu toate acestea, având în vedere importanţa mărturiei victimei minore instanţa de contencios european a considerat că măsurile dispuse de organele judiciare au fost insuficiente pentru a asigura dreptul reclamantului la apărare, deoarece aceasta nu a avut niciodată posibilitatea de a adresa întrebări victimei. S-a mai arătat că analizând, pe de o parte, dreptul la apărare al reclamantului (inclusiv prin raportare la severitatea pedepsei pe care o risca) şi, pe de altă parte, impactul limitat asupra victimei minore a întrebărilor reclamantului, în plus faţă de întrebările pe care anchetatorii le-au pus oricum în timpul anchetei preliminare, nu se poate decela modalitatea în care asigurarea de către organele judiciare a posibilităţii exercitării dreptului la apărare ar fi deteriorat suplimentar semnificativ starea victimei. Curtea Europeană a ţinut să sublinieze că autorităţile judiciare nu aveau obligaţia procedurală de a efectua o confruntare între victima minoră şi reclamant sau de a audia victima în cadrul şedinţei de judecată, însă trebuiau să analizeze posibilitatea formulării de către acuzat de întrebări victimei fie prin intermediul apărătorului, fie prin mijlocirea organelor de poliţie sau a unui psiholog într-un mediu aflat sub controlul organelor judiciare şi într-o manieră care nu ar trebui să difere substanţial de interviul care a fost oricum efectuat de către aceste autorităţi. În concluzie, Curtea Europeană a considerat că în cauză nu au existat factori de contracarare care să permită o evaluare corectă şi adecvată a credibilităţii declaraţiilor victimei minore şi reclamantul nu a beneficiat de un proces echitabil;

- în cauza *Gani c. Spaniei*[1] Curtea a subliniat dificultăţile cu care se confruntă instanţele naţionale în cazul infracţiunilor de natură sexuală, care sunt în general săvârşite în circumstanţe necunoscute şi care, în mod frecvent, fie din cauza unei temeri, fie din alte motive, sunt denunţate prea târziu pentru efectuarea unei examinări medicale complete care să confirme relatarea persoanei vătămate. Prin urmare, în multe astfel de cauze proba exclusivă sau determinantă pentru condamnarea acuzatului este declaraţia victimei, a cărei veridicitate sau credibilitate va putea fi contestată de către acuzat în şedinţă publică, prin adresarea întrebărilor. Curtea a reţinut o concluzie diferită în cazul în care victima unei infracţiuni de viol a fost audiată pe parcursul urmăririi penale, fiind încunoştinţat cu această ocazie şi avocatul acuzatului, care însă nu s-a prezentat fără motive justificate. Chiar dacă, din cauza stării emoţionale a victimei, audierea acesteia nu a mai fost posibilă în faţa instanţei de judecată, Curtea a constatat că acuzatul a avut ocazia să pună întrebări persoanei vătămate în timpul urmăririi penale şi, prin urmare, interesele justiţiei impuneau ca

[1] CtEDO, hotărârea din 19 februarie 2013, în cauza *Gani c. Spaniei*, parag. 43-50.

declarația victimei să fie folosită pentru fundamentarea soluției instanței, astfel că nu a existat o încălcare a art. 6 parag. 1 raportat la art. 6 parag. 3 lit. d) din Convenție;

- *în schimb*, în cauza *Şandru c. României*[1] Curtea Europeană a arătat că, spre deosebire de situația constată în cauza *Gani c. Spaniei* în care victima unui viol a fost interogată în cursul unei şedinţe publice, dar nu a putut continua să dea declaraţii din cauza unor simptome de stres post-traumatic, care au fost documentate medical, şi în ciuda eforturilor instanţei de a-i oferi sprijin psihologic, *în cauza Şandru*, instanţele naţionale nu au examinat şi nici nu au explicat motivele absenţei persoanei vătămate şi nu au fost prezentate rapoarte medicale sau psihologice care să sugereze că nu a fost capabilă să depună mărturie într-o şedinţă publică. Din dosar nu reiese nici faptul că instanţele au luat în calcul adoptarea unor măsuri speciale de protejare a persoanei vătămate, pe care le prevedea dreptul intern. Curtea de la Strasbourg a reiterat faptul că, *în cauza Gani*, reprezentantului reclamantului i s-a oferit ocazia de a-i adresa persoanei vătămate întrebări în etapa de cercetare a procedurii şi că declaraţiile acesteia au fost citite cu voce tare la o şedinţă publică, în cursul căreia reclamantului i s-a permis să conteste veridicitatea lor. *Spre deosebire de această cauză, în cauza Şandru*, reclamantul nu a beneficiat de nicio astfel de garanţie procedurală, având în vedere că nici el şi nici avocatul său nu au fost prezenţi atunci când persoana vătămată a fost interogată de procuror. Reclamantului nu i s-a permis nici să adreseze întrebări sau să obţină interogarea persoanei vătămate la o şedinţă publică în faţa instanţelor interne. În plus, Curtea Europeană a subliniat că reclamantul a formulat apel împotriva condamnării sale, susţinând în special că nu i s-a acordat o ocazie adecvată de a confrunta persoana vătămată la o şedinţă publică, iar instanţele interne nu au examinat argumentele acestuia şi i-au respins apelul. După examinarea caracterului echitabil al procedurii în ansamblu, Curtea Europeană a considerat că imposibilitatea reclamantului de a interoga persoana vătămată în cursul unei şedinţe publice şi contradictorii constituie o încălcare a art. 6 parag. 1, coroborat cu art. 6 parag. 3 lit. d) din Convenţia europeană;

- în cauza *S.N. c. Suediei*[2], în care reclamantul era acuzat de întreţinerea de acte sexuale cu un băiat de unsprezece ani, Curtea Europeană a arătat că nu se poate reţine că reclamantului i-au fost încălcate drepturile prevăzute de art. 6 parag. 3 lit. d), întrucât acestea nu pot fi interpretate, faţă de particularităţile procesului penal privind infracţiuni la viaţa sexuală ale căror victime sunt minori, în sensul că ar impune, în toate cazurile, ca întrebările să fie adresate direct victimei de către acuzat sau de către avocatul său. Instanţa de la Strasbourg a considerat că au fost respectate exigenţele art. 6 parag. 3 lit. d) din Convenţia europeană în condiţiile în care declaraţia victimei dată în faţa organelor de urmărire penală[3] în prezenţa părinţilor şi a reprezentantului autorităţii de protecţie socială (ce a avut caracter determinant la pronunţarea hotărârii de condamnare, în circumstanţele în care ceilalţi doi martori audiaţi în instanţă nu

---

[1] CtEDO, hotărârea 15 octombrie 2013, în cauza *Şandru c. României*, parag. 58-69.

[2] A se vedea CtEDO, hotărârea din 2 iulie 2002, în cauza *S.N. c. Suediei*, parag. 46-54.

[3] Audierea fusese efectuată de către un inspector de poliţie având 26 de ani vechime în profesie şi care în ultimii şapte ani se ocupase numai de investigarea faptelor penale privind relele tratamente şi abuzurile sexuale ale căror victime fuseseră minori.

percepuseră direct faptele, ci au oferit informaţii numai cu privire la schimbările suferite în comportamentul victimei după incident), a fost înregistrată video şi prezentată avocatului acuzatului, ce a formulat întrebări fără a participa la audiere; întrebările au fost ulterior adresate victimei cu prilejul celei de-a doua audieri ce a avut loc la domiciliul acesteia (înregistrată audio). Declaraţia victimei a fost transcrisă, iar avocatul acuzatului a avut posibilitatea de a asculta înregistrarea şi de a consulta procesul-verbal de transcriere în vederea stabilirii dacă întrebările formulate au fost adresate victimei. Înregistrările ambelor declaraţii au fost ulterior prezentate în faţa instanţelor de judecată, care nu au mai procedat la audierea victimei;

- tot astfel, în cauza *V.D. c. României*[1], Curtea a apreciat că au fost încălcate exigenţele art. 6 parag. 1, coroborat cu art. 6 parag. 3 lit. d) din Convenţia europeană prin imposibilitatea reclamantului de a interoga sau cere interogarea victimei în cursul dezbaterilor şi prin refuzul de a dispune efectuarea unui test ADN. Curtea a constatat că instanţele au motivat condamnarea reclamantului pentru infracţiunea de viol bazându-se în special pe declaraţiile victimei în faţa poliţiei care au avut caracter determinant. Celelalte probe evaluate de instanţă, cum ar fi certificatul medico-legal, precum şi cele cinci depoziţii ale martorilor indirecţi care au declarat că au auzit victima plângându-se de cele suferite din partea reclamantului au fost considerate că nu au caracter determinant, ţinând seama de faptul că niciunul dintre elementele de probă nu atestă în mod direct faptul că violul a fost comis de reclamant. Curtea a constatat că singura declaraţie a victimei prezentată în faţa parchetului a fost dată în faţa unui agent de poliţie de la postul de poliţie din comună, înainte ca reclamantul să fie acuzat, fără ca acesta să aibă, astfel, posibilitatea de a transmite întrebări de clarificare. Această declaraţie a fost consemnată în scris, nu a fost înregistrată, nu a fost niciodată citită în faţa acuzatului în cursul procedurii penale şi nicio altă măsură care să îi permită reclamantului contestarea declaraţiilor şi a credibilităţii victimei nu a fost dispusă. În aceste condiţii, Curtea Europeană a considerat că efectuarea unui test ADN ar fi putut fie să confirme versiunea victimei, fie să îi furnizeze reclamantului elemente substanţiale care să afecteze credibilitatea acestei versiuni. În această privinţă, Curtea de la Strasbourg a reţinut că reclamantul sau avocaţii săi au solicitat în mod efectiv, în mod repetat, efectuarea unei expertize întemeiate pe examenul ADN şi au prezentat această cerere în faţa unei instanţe care avea competenţa să solicite prezentarea de noi probe, însă instanţele au refuzat să dea curs acestei cereri în mod implicit, şi anume prin nepronunţarea în mod explicit cu privire la relevanţa cererii de probe prin decizii care să fi fost suficient de motivate şi raţionale. Faţă de această situaţie de fapt Curtea Europeană a considerat că, în circumstanţele cauzei, instanţele române nu şi-au îndeplinit obligaţia de a dispune măsuri de investigaţie pentru a-i da reclamantului posibilitatea de a-şi apăra cauza.

[1] CtEDO, hotărârea 16 februarie 2010, în cauza *V.D. c. României*, parag. 110-116.

Secţiunea a 10-a. Declaraţia părţii civile şi părţii responsabile civilmente

§1. Noţiune

- reprezintă mijlocul de probă ce cuprinde relatările părţii civile sau responsabile civilmente în legătură cu cauza penală, administrat fie pe calea ascultării, fie prin confruntarea cu alte persoane;

- apreciez că în mod eronat Codul de procedură penală a grupat procedurile de audiere reglementând, pe de o parte, pe cea de audiere a persoanei vătămate, iar, pe de altă parte, pe cea a două părţi care au poziţii divergente în latura civilă: partea civilă şi partea responsabilă civilmente; în realitate, faţă de sfera persoanelor care se pot constitui parte civilă în procesul penal este necesar să existe acelaşi standard în cazul audierii persoanei vătămate şi al părţii civile;

- persoanele juridice pot avea calitatea de parte civilă sau parte responsabilă civilmente şi pot fi audiate în procesul penal prin intermediul reprezentantului legal al acestora.

§2. Procedura obţinerii declaraţiilor părţii civile şi părţii responsabile civilmente şi valoarea probantă a acestora

Declaraţiile părţii civile sau responsabile civilmente pot fi obţinute:

(i) prin procedeul probatoriu al confruntării, când între declaraţiile date anterior în cauză de partea civilă sau responsabilă civilmente şi declaraţiile altor părţi, subiecţi procesuali principali ori ale martorilor există contradicţii, dacă confruntarea este necesară pentru lămurirea cauzei;

- confruntarea este posibilă şi atunci când partea civilă beneficiază de măsuri specifice de protecţie;

- persoanele confruntate sunt audiate relativ la faptele în privinţa cărora declaraţiile date anterior se contrazic;

- organul de urmărire penală sau instanţa de judecată poate încuviinţa ca persoanele confruntate să îşi pună reciproc întrebări; întrebările şi răspunsurile se consemnează într-un proces-verbal.

(ii) prin ascultare.

- ascultarea constituie o obligaţie a organelor judiciare şi se desfăşoară potrivit procedurii ascultării suspectului sau inculpatului; cu ocazia ascultării, partea civilă sau responsabilă civilmente nu depune jurământ;

- în cazul în care persoana vătămată nu s-a constituit parte civilă în procesul penal, ascultarea acesteia se desfăşoară după procedura audierii persoanei vătămate;

- potrivit art. 308 C.proc.pen., astfel cum a fost modificat prin O.U.G. nr. 18/2016, în cursul urmăririi penale procurorul poate solicita judecătorului de drepturi şi liber-

tăţi audierea părţii civile sau a părţii responsabile civilmente potrivit procedurii audierii anticipate, dacă există date sau probe din care rezultă riscul ca partea civilă/partea responsabilă civilmente să nu mai poată fi audiată în cursul judecăţii; deopotrivă, procedura audierii anticipate poate fi solicitată în cazul părţii civile minore dacă există date sau probe din care rezultă că, *în raport cu persoana acesteia sau cu natura cauzei, audierea repetată a părţii civile minore pe parcursul procesului nu este în interesul acesteia*;

- *la începutul primei audieri*, organul judiciar adresează ***întrebări*** părţii civile sau responsabile civilmente cu privire la nume, prenume, poreclă, data şi locul naşterii, codul numeric personal, numele şi prenumele părinţilor, cetăţenia, starea civilă, situaţia militară, studiile, profesia ori ocupaţia, locul de muncă, domiciliul şi adresa unde locuieşte efectiv şi adresa la care doreşte să îi fie comunicate actele de procedură, antecedentele penale sau dacă împotriva sa se desfăşoară vreun proces penal, dacă solicită un interpret, în cazul în care nu vorbeşte sau nu înţelege limba română ori nu se poate exprima, precum şi cu privire la orice alte date pentru stabilirea situaţiei sale personale; întrebările de mai sus se repetă la audierile ulterioare doar atunci când organul judiciar consideră necesar;

- ***ulterior, părţii civile sau responsabile civilmente i se aduc la cunoştinţă următoarele drepturi:***

a) dreptul de a fi asistate de avocat, iar în cazurile de asistenţă obligatorie, dreptul de a li se desemna un avocat din oficiu;

b) dreptul de a apela la un mediator, în cazurile permise de lege;

c) dreptul de a propune administrarea de probe, de a ridica excepţii şi de a pune concluzii în legătură cu soluţionarea laturii civile a cauzei, în condiţiile prevăzute de lege.

- deşi art. 112 alin. (2) C.proc.pen. prevede informarea prealabilă a părţii civile doar cu privire la trei drepturi [spre deosebire de art. 111 alin. (2) C.proc.pen. care stipulează încunoştinţarea persoanei vătămate cu privire la patru drepturi şi două obligaţii], apreciez că procedura de notificare ar trebui să vizeze tot catalogul de drepturi stipulate de art. 81 C.proc.pen.;

- încălcarea obligaţiei procedurale pozitive de a aduce la cunoştinţa părţii civile sau responsabile civilmente înainte de a fi ascultată *poate atrage sancţiunea nulităţii relative dacă sunt îndeplinite condiţiile art. 282 C.proc.pen. şi, pe cale de consecinţă, excluderea probei*;

- atunci când asistenţa juridică a părţii civile este obligatorie, nerespectarea dreptului acesteia de a fi asistată de către un avocat la momentul luării declaraţiei va atrage *sancţiunea nulităţii relative dacă sunt îndeplinite condiţiile art. 282 C.proc.pen. şi, pe cale de consecinţă, excluderea probei*;

- ***partea civilă sau responsabilă civilmente este lăsată să declare tot ceea ce doreşte*** referitor la fapta prevăzută de legea penală care i-a fost comunicată, după care i se pot pune întrebări;

- partea civilă sau responsabilă civilmente *are dreptul să se consulte cu avocatul* atât înainte, cât şi în cursul audierii, iar organul judiciar, când consideră necesar, poate permite acesteia să utilizeze însemnări şi notiţe proprii;

- dacă în timpul audierii partea civilă sau responsabilă civilmente prezintă semne vizibile de oboseală excesivă sau simptomele unei boli care îi afectează capacitatea fizică ori psihică de a participa la ascultare, organul judiciar dispune întreruperea ascultării şi, dacă este cazul, ia măsuri pentru ca persoana să fie consultată de un medic;

- *audierea părţii civile în vârstă de până la* ***14 ani*** are loc în prezenţa unuia dintre părinţi, a tutorelui sau a persoanei ori a reprezentantului instituţiei căruia îi este încredinţat minorul spre creştere şi educare; dacă aceste persoane nu pot fi prezente sau au calitatea de suspect, inculpat, parte responsabilă civilmente ori martor în cauză ori există suspiciunea rezonabilă că pot influenţa declaraţia minorului, audierea acestuia are loc în prezenţa unui reprezentant al autorităţii tutelare sau a unei rude cu capacitate deplină de exerciţiu, stabilite de organul judiciar; dacă se consideră necesar, la cerere sau din oficiu, organul de urmărire penală sau instanţa dispune ca la audierea *părţii civile* minore să asiste *un psiholog*; audierea trebuie să evite producerea oricărui efect negativ asupra stării psihice a *părţii civile*;

- în cazul în care parte civilă are în acelaşi timp şi calitatea de persoană vătămată, garanţiile prevăzute de art. 111 alin. (6)-(10) C.proc.pen. introduse prin O.U.G. nr. 18/2016 se vor aplica în mod corespunzător;

- declaraţiile părţii civile sau responsabile civilmente *se consemnează în scris*. În declaraţie *se consemnează* ***întrebările*** adresate pe parcursul ascultării, menţionându-se cine le-a formulat, şi se menţionează de fiecare dată ora începerii şi ora încheierii ascultării; în fiecare declaraţie se consemnează, totodată, ora începerii şi ora încheierii ascultării părţii civile sau responsabile civilmente (în scopul evitării supunerii la interogatorii prelungite incompatibile cu demnitatea umană, respectiv în scopul verificării *respectării altor garanţii procesuale în legătură cu actele efectuate şi probele administrate în aceeaşi zi)*; dacă este de acord cu conţinutul declaraţiei scrise, partea civilă sau responsabilă civilmente o semnează. Dacă partea civilă sau responsabilă civilmente are de făcut completări, rectificări ori precizări, acestea sunt indicate în finalul declaraţiei, fiind urmate de semnătura părţii civile sau responsabile civilmente;

- când partea civilă sau responsabilă civilmente nu poate sau refuză să semneze, organul judiciar consemnează acest lucru în declaraţia scrisă;

- declaraţia scrisă este ***semnată*** şi de organul de urmărire penală care a procedăt la ascultarea părţii civile sau responsabile civilmente, ori de preşedintele completului de judecată şi de grefier, de avocatul suspectului, inculpatului, al persoanei vătămate, părţii civile sau părţii responsabile civilmente, dacă aceştia au fost prezenţi, precum şi de interpret, când declaraţia a fost luată printr-un interpret;

- în cursul urmăririi penale, audierea părţii civile sau responsabile civilmente se înregistrează prin mijloace tehnice audio sau audiovideo, atunci când organul de urmărire penală consideră necesar sau **atunci când partea a solicitat aceasta în mod expres**, iar înregistrarea este posibilă. Înregistrarea declaraţiei poate constitui mijloc de probă în procesul penal atât în ceea ce priveşte modalitatea de desfăşurare a

audierii, cât şi cu privire la conţinutul acesteia; absenţa înregistrării declaraţiei cu mijloace tehnice audio sau audiovideo nu atrage nulitatea absolută a declaraţiei, putând fi însă incidente dispoziţiile referitoare la nulitatea relativă, dacă sunt îndeplinite condiţiile art. 282 C.proc.pen.; deopotrivă, neefectuarea înregistrării poate afecta fiabilitatea declaraţiei scrise, evaluarea acesteia urmând a fi realizată în faza de judecată;

- declaraţiile părţii civile sau responsabile civilmente ***sunt supuse principiului liberei aprecieri*** a probelor, Codul de procedură penală nemaiprevăzând o dispoziţie explicită din care să rezulte că acestea au o valoare probantă condiţionată; ca urmare a acestei modificări, apreciez că, în principiu, declaraţia părţii civile sau a părţii responsabile civilmente are valoare probantă necondiţionată, putând servi la stabilirea adevărului judiciar, chiar dacă nu este coroborată cu alte probe[1];

- excepţie fac cazurile în care partea civilă a beneficiat de ***măsuri de protecţie procedurale*** care au condus la restrângerea dreptului la apărare prin limitarea posibilităţii contestării credibilităţii declaraţiei părţii civile, când declaraţiile acesteia pot servi la aflarea adevărului ***numai în măsura în care se coroborează cu faptele ce rezultă din ansamblul probelor administrate în cauză*** (hotărârea instanţei de condamnare, de renunţare la aplicarea pedepsei sau de amânare a aplicării pedepsei *nu se poate întemeia în mod determinant pe aceste declaraţii*); *per a contrario*, în ipoteza în care partea civilă a beneficiat numai de *măsuri de protecţie extraprocedurale* (de pildă, audierea în incinte special concepute, supravegherea sau paza locuinţei, acordarea unei locuinţe provizorii, însoţirea sau asigurarea protecţiei pe parcursul deplasărilor) *sau de unele măsuri de protecţie procedurale, dar care nu aduc o restrângere dreptului la apărare* (de exemplu, reaudierea de aceeaşi persoană, audierea în prezenţa unui psiholog, sau declararea şedinţei nepublice), consider că declaraţia părţii civile poate avea caracter determinant dacă inculpatul a avut o ocazie adecvată de a o contesta sau de a-şi exercita drepturile prevăzute de art. 6 parag. 3 din Convenţia europeană.

---

[1] *În sensul că* declaraţiile părţii civile şi ale părţii responsabile civilmente au întotdeauna o *valoare probantă condiţionată* de existenţa celorlalte probe, a se vedea *Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 527. Autorul îşi manifestă rezerva „în privinţa forţei probante a declaraţiilor persoanei vătămate, ale părţii civile şi ale părţii responsabile civilmente, justificată prin poziţia procesuală a acestora. Sub imperiul Codului de procedură penală anterior, practica judiciară a confirmat, la fel, subiectivismul firesc ce poate interveni în declaraţiile părţilor, care justifică valoarea probantă a acestora. *Cred că, de lege lata, această opinie nu poate fi primită, fiind în mod evident contrară dispoziţiilor art. 103 alin. (1) C.proc.pen., care consacră principiul liberei aprecieri a probei. Deopotrivă, nici art. 103 alin. (3) C.proc.pen. şi nici vreo altă dispoziţie din Codul de procedură penală nu stipulează declaraţiile părţii civile şi ale părţii responsabile civilmente între mijloacele de probă care au o valoare probantă condiţionată, dacă persoana audiată nu a beneficiat de măsuri de protecţie procedurale care să fi condus la restrângerea dreptului la apărare.*

Secțiunea a 11-a. Protecția persoanei vătămate și a părții civile

- protecția persoanei vătămate sau a părții civile are drept scop, pe de o parte, evitarea oricăror riscuri cu privire la aceste persoane, iar pe de altă parte, asigurarea fiabilității probelor administrate; în acest sens, CJUE a apreciat în cauza *Proces penal împotriva lui X. (cauza C-507/10, Hotărârea Curții din 21 decembrie 2011)* că fiecare stat membru trebuie să depună toate eforturile pentru a garanta tuturor victimelor un tratament corespunzător, care să le respecte demnitatea în cursul procedurii, să se asigure că victimele deosebit de vulnerabile beneficiază de un tratament specific care răspunde cât mai bine situației acestora și să garanteze, în cazul în care este necesar pentru protejarea victimelor, în special a celor mai vulnerabile, față de consecințele depoziției făcute în ședință publică, că vor putea beneficia, prin hotărâre judecătorească, de condiții de depunere a mărturiei care permit atingerea acestui obiectiv, prin orice mijloc adecvat, compatibil cu principiile fundamentale ale dreptului său intern;

- potrivit art. 113 alin. (1) C.proc.pen., procurorul, judecătorul de cameră preliminară sau instanța de judecată poate dispune față de persoana vătămată ori față de partea civilă[1] ***măsurile de protecție*** prevăzute la art. 124-130 C.proc.pen. în următoarele **cazuri**:

a) când măsurile sunt necesare pentru protecția vieții private sau a demnității persoanei vătămate ori a părții civile; această ipoteză care nu este prevăzută de lege și în cazul martorului amenințat sau vulnerabil, nu este condiționată de vreo calitate a persoanei vătămate/părții civile ori de existența vreunui risc rezultate din informațiile oferite;

b) când există o suspiciune rezonabilă că viața, integritatea corporală, libertatea, bunurile sau activitatea profesională a persoanei vătămate sau a părții civile ori a unui membru de familie al acesteia ar putea fi puse în pericol ca urmare a datelor pe care le furnizează organelor judiciare sau a declarațiilor sale (*situație similară statutului de martor amenințat*);

c) când persoana vătămată sau partea civilă este minoră ori a suferit o traumă ca urmare a săvârșirii infracțiunii ori ca urmare a comportamentului ulterior al suspectului sau *inculpatului* (*situație similară statutului de martor vulnerabil*);

- potrivit art. 113 alin. (2) C.proc.pen. introdus prin O.U.G. nr. 18/2016, a fost instituită în scop de protecție o ***prezumție legală de minoritate*** a persoanei vătămate sau a părții civile ori de câte ori organul judiciar nu poate stabili vârsta acesteia și există motive pentru a se considera că este minor;

- prin art. 113 alin. (2) C.proc.pen. introdus prin O.U.G. nr. 18/2016, a fost instituită și o ***prezumție legală de vulnerabilitate*** care poate justifica instituirea unei măsuri de protecție pentru:

---

[1] În doctrină (*R. Budăi*, op. cit., p. 13) s-a subliniat că în mod practic, este greu de imaginat o situație în care partea civilă ar fi audită în acest mod, deoarece la dosar trebuie să existe un act din care rezultă constituirea de parte civilă, în care vor apărea datele reale ale persoanei, astfel că măsura nu și-ar putea găsi vreo eficiență. În plus, trebuie adăugat că actul de constituire de parte civilă va trebui să se afle la dosarul cauzei pentru a putea fi pusă în discuție și verificată valabilitatea constituirii, nefiind posibil să fie ținut în condiții de confidențialitate.

1. victimele-copii [în sensul art. 2 parag. 1 lit. c) din Directiva 2012/29/UE, *copil* înseamnă orice persoană care are vârsta mai mică de 18 ani];

2. victimele care sunt în relaţie de dependenţă faţă de autorul infracţiunii;

3. victimele terorismului, ale criminalităţii organizate, ale traficului de persoane[1], ale violenţei în cadrul relaţiilor apropiate, ale violenţei sexuale sau ale exploatării;

---

[1] În cauza *V.C.L. şi A.N. c. Regatului Unit* (CtEDO, hotărârea din 16 februarie 2021) Curtea a constat încălcarea garanţiilor procesului echitabil, ca urmare a omisiunii organelor judiciare de a recunoaşte calitatea de victimă sau potenţială victimă a traficului de persoane a persoanelor acuzate de săvârşirea infracţiunii de trafic de droguri. Astfel, reclamanţii, minori la data faptelor, au fost identificaţi în apropierea unei fabrici de cannabis, iar prin raportare la informaţiile oferite de aceştia, precum şi la datele existente din care rezulta că minorii victime ale traficului de persoane era foarte probabil să fie implicaţi în activităţi de creştere a plantelor de cannabis, Curtea a considerat că obligaţia de a dispune măsuri operative pentru protejarea celor doi minori a luat naştere la scurt timp după identificarea acestora. Astfel, s-a arătat că obligaţiile statelor membre conform art. 4 din Convenţie trebuie să fie interpretate la lumina Convenţiei Consiliului Europei privind lupta împotriva traficului de fiinţe umane şi vor presupune numai prevenţia, dar şi protejarea victimei şi efectuarea investigaţiei. Curtea a subliniat că va fi ghidată în analiză de Convenţia privind lupta împotriva traficului de fiinţe umane şi interpretarea realizată de GRETA. Efectuarea urmăririi penale faţă de victimele sau potenţialele victime ale traficului ar putea, în anumite circumstanţe, să fie contrară obligaţiei statului de dispune măsuri operative pentru a le proteja. Obligaţia de a dispune măsuri operative conform art. 4 din Convenţie are două scopuri principale: protejarea victimei traficului de persoane de alte suferinţe şi facilitarea recuperării sale. Este axiomatic că atragerea răspunderii penale a victimelor traficului de persoane ar fi dăunătoare pentru recuperarea fizică, psihologică şi socială şi le-ar putea expune la o altă traficare în viitor. Nu numai că acestea ar trebui să treacă prin calvarul procesului penal, dar condamnarea penală ar putea atrage un obstacol în integrarea lor subsecventă în societate. Mai mult, încarcerarea ar putea să obstrucţioneze accesul victimelor la ajutorul şi serviciile avute în vedere de Convenţia privind lupta împotriva traficului de fiinţe umane.

CtEDO a arătat că pentru ca efectuarea urmăririi penale faţă de victimă să respecte libertăţile garantate de art. 4 din Convenţie, identificarea rapidă a victimei este de o importanţă deosebită. Rezultă astfel că, din momentul în care autorităţile au cunoştinţă sau ar fi trebuit să aibă cunoştinţă de circumstanţe care dau naştere unor suspiciuni credibile că persoană suspectată a fi implicată în săvârşirea unei infracţiuni ar putea fi traficată sau exploatată, aceasta din urmă trebuie să fie evaluată în mod prompt de persoane pregătite şi calificate pentru interacţionarea cu victimele traficului. Evaluarea trebuie să fie întemeiată pe criteriile identificate în Protocolul de la Palermo şi în Convenţia privind lupta împotriva traficului de fiinţe umane (respectiv, dacă persoana a fost a fost supusă actului de recrutare, transport, transfer, cazare sau primire prin ameninţarea cu ori prin utilizarea forţei sau a altor forme de constrângere, în scopul exploatării) luând în considerare că ameninţarea sau coerciţia nu este cerută atunci când victima este minoră.

S-a mai reţinut că din moment ce statutul persoanei de victimă a traficului de persoane ar putea influenţa dacă există suficiente probe pentru exercitarea acţiunii penale şi dacă există interes public în acest sens, orice decizie cu privire la exercitarea acţiunii penale ar trebuie să fie luată, în măsura în care este posibil, după momentul în este realizată evaluarea de către o persoană calificată. Aceasta este de o importanţă deosebită atunci când persoanele sunt minore.

Curtea de la Strasbourg a arătat că după ce a fost efectuată evaluarea de către o persoană calificată, orice decizie ulterioară privind acţiunea penală ar trebui să ia în considerare evaluarea. Deşi procurorul ar putea să considere că nu sunt obligatorii concluziile evaluării, procurorul ar trebui să aibă motive clare pentru a înlătura evaluarea, care să fie în concordanţă cu definiţia traficului dată de Protocolul de la Palermo şi de Convenţia privind lupta împotriva traficului de fiinţe umane.

4. victimele infracţiunilor săvârşite din ură;

5. victimele afectate de o infracţiune din cauza prejudecăţilor sau din motive de discriminare care ar putea avea legătură în special cu caracteristicile lor personale;

6. victimele cu dizabilităţi;

7. victimele care au suferit un prejudiciu considerabil ca urmare a gravităţii infracţiunii.

- conform art. 113 alin. (3) C.proc.pen. dacă persoana vătămată sau partea civilă este prezumată de lege ca fiind într-o situaţie de vulnerabilitate, *procurorul, judecătorul de cameră preliminară sau instanţa de judecată* are ***obligaţia procedurală pozitivă de a-i aduce la cunoştinţă măsurile de protecţie care pot fi luate, conţinutul lor şi posibilitatea de a renunţa la acestea***; renunţarea persoanei vătămate sau a părţii civile la luarea măsurilor de protecţie se consemnează în scris şi se semnează de către aceasta, în prezenţa reprezentantului legal, dacă este cazul;

- instituirea măsurilor de protecţie nu este posibilă atunci când persoana vătămată este audiată în condiţiile art. 111 alin. (9) C.proc.pen. înainte de începerea urmăririi penale;

- ***în cursul urmăririi penale,*** *procurorul* poate dispune prin ordonanţă aplicarea uneia sau a mai multora dintre următoarele ***măsuri de protecţie***:

1. ***extraprocedurale:*** *a)* supravegherea şi paza locuinţei persoanei vătămate sau a părţii civile sau asigurarea unei locuinţe temporare; *b)* însoţirea şi asigurarea protecţiei persoanei vătămate sau a părţii civile sau a membrilor de familie ai acesteia în cursul deplasărilor;

2. ***procedurale:*** *a)* protecţia datelor de identitate, prin acordarea unui pseudonim cu care persoana vătămată sau partea civilă va semna declaraţia sa; *b)* audierea persoanei vătămate sau a părţii civile fără ca aceasta să fie prezentă, prin intermediul mijloacelor audiovideo de transmitere, cu vocea şi imaginea distorsionate, atunci când celelalte măsuri nu sunt suficiente.

- ***în faza de cameră preliminară sau în cursul judecăţii,*** *judecătorul de cameră preliminară, respectiv instanţa* poate dispune prin încheiere aplicarea uneia sau a mai multora dintre următoarele ***măsuri de protecţie***:

1. ***extraprocedurale:*** *a)* supravegherea şi paza locuinţei persoanei vătămate sau a părţii civile sau asigurarea unei locuinţe temporare; *b)* însoţirea şi asigurarea protecţiei persoanei vătămate sau a părţii civile sau a membrilor de familie ai acesteia în cursul deplasărilor;

2. ***procedurale:*** *a)* protecţia datelor de identitate ale persoanei vătămate sau a părţii civile şi acordarea unui pseudonim sub care aceasta va depune mărturie[1];

---

[1] În literatura juridică (*R. Budăi*, op. cit., p. 12) s-a arătat că în condiţiile audierii persoanei vătămate sub pseudonim, este evident că şi plângerea penală ar trebui păstrată, alături de declaraţia dată cu identitate reală, în condiţii de confidenţialitate (altfel nu ar avea logică audierea cu altă identitate), iar organele de urmărire penală să se sesizeze din oficiu. De aceea, în situaţia unei infracţiuni care se pedepseşte doar prin introducerea plângerii prealabile, audierea sub pseudonim pare a fi posibilă doar din punct de vedere teoretic, întrucât plângerea

b) ascultarea persoanei vătămate sau a părţii civile fără ca aceasta să fie prezentă în sala de judecată, prin intermediul mijloacelor audiovideo de transmitere, cu vocea şi imaginea distorsionate, atunci când celelalte măsuri nu sunt suficiente; *c)* nepublicitatea şedinţei de judecată pe durata ascultării persoanei vătămate sau a părţii civile (*măsura suplimentară, specifică fazei de judecată; constituie o excepţie explicită de la principiul publicităţii judecăţii*).

- declaraţiile acestei persoane vătămate sau ale părţii civile, luate în cazurile în care procurorul sau instanţa au dispus instituirea ***unor măsuri de protecţie procedurale*** **care au condus la restrângerea dreptului la apărare prin limitarea posibilităţii contestării credibilităţii declaraţiei**, ***au o valoare probantă condiţionată***, putând servi la aflarea adevărului numai în măsura în care *se coroborează cu faptele ce rezultă din ansamblul probelor administrate în cauză; hotărârea instanţei de condamnare, renunţare la aplicarea pedepsei sau de amânare a aplicării pedepsei nu se poate întemeia în mod determinant pe aceste declaraţii.*

Secţiunea a 12-a. Declaraţia martorului

§1. Noţiune

- potrivit art. 114 alin. (1) C.proc.pen., martorul este *persoana fizică (nu juridică)* care are cunoştinţă despre o împrejurare determinantă în legătură cu fapta prevăzută de legea penală săvârşită de o altă persoană şi care poate fi ascultată de către organele judiciare într-o cauză penală;

- este posibil ca o persoană care are cunoştinţă despre fapte relative la cauză să nu poată fi în mod obiectiv audiată în calitate de martor din cauza unei bariere cronice de comunicare (de pildă, în ipoteza în care martorul surdomut este analfabet, neştiind să scrie şi nici nu cunoaşte limbajul special de comunicare din cauza intelectului liminar);

- denunţătorul poate fi audiat în calitate de martor, fiind o persoană care are cunoştinţă despre faptele care fac obiectul investigaţiei, chiar şi în cazul în care a fost autorizat de procuror pentru a desfăşura activităţi în calitate de colaborator, în condiţiile art. 148 alin. (10) C.proc.pen.;

Atât dispoziţiile legale care definesc martorul ca fiind persoana ce are cunoştinţă despre vreo faptă sau împrejurare de natură să servească la aflarea adevărului în procesul penal, cât şi prevederile care reglementând unul dintre modurile de sesizare a organelor judiciare, stabilesc că denunţătorul este persoana care a luat cunoştinţă de săvârşirea unei fapte prevăzute de legea penală şi care încunoştinţează despre aceasta organele de urmărire penală, nu impun vreo

---

prealabilă, conţinând inclusiv identitatea reală a persoanei vătămate, trebuie să rămână întotdeauna în dosarul cauzei pentru a fi verificate condiţiile introducerii acesteia, inclusiv respectarea termenului de 3 luni, calculat începând cu ziua în care persoana vătămată a aflat despre săvârşirea faptei, potrivit art. 296 alin. (1) C.proc.pen.

restricție legală privind calitatea de martor a denunțătorului. Prin urmare, denunțătorul fiind o persoană care a luat cunoștință despre comiterea unei fapte de natură penală, în mod nemijlocit sau indirect, acesta are nu numai dreptul de a face declarații în calitate de martor, dar și obligația legală de a declara în legătură cu împrejurările concrete ale comiterii faptei *(I.C.C.J., Completul de 5 judecători, decizia nr. 160/2012, nepublicată)*.

- potrivit art. 115 alin. (1) C.proc.pen., orice persoană poate fi citată și audiată în calitate de martor, cu excepția părților și a subiecților procesuali principali; astfel, în cazul în care o persoană are calitatea de parte sau subiect procesual principal în procesul penal, nu va putea fi audiată în aceeași cauză și în calitatea de martor; totuși, când într-o cauză față de unii suspecți sau inculpați s-a dispus clasarea sau renunțarea la urmărirea penală, iar față de alți inculpați s-a dispus trimiterea în judecată, persoanele față de care s-a dispus soluția de netrimitere în judecată pot fi audiate ca martori în fața instanței;

- persoana vătămată care nu s-a constituit parte civilă în cadrul procesului penal va fi ascultată în această calitate, iar nu în calitate de martor;

- spre deosebire de art. 309 C.proc.civ.[1], Codul de procedură penală nu prevede vreo limitare a obiectului probei cu martori, aceștia putând fi audiați atât în latura penală a cauzei, cât și în ceea ce privește acțiunea civilă și pentru dovedirea unui act juridic cu o valoare mai mare de 250 de lei, împotriva sau peste ceea ce cuprinde un înscris; trebuie avut în vedere că, potrivit art. 52 alin. (2) C.proc.pen., *chestiunea prealabilă* se judecă de instanța penală potrivit regulilor și mijloacelor de probă privitoare la materia căreia îi aparține chestiunea;

- este admisibilă în latura civilă a procesului penal proba cu declarațiile martorilor care au calitate de rudă apropiată sau afin, până la gradul al treilea inclusiv cu una dintre părți, neaplicându-se dispozițiile art. 315 alin. (1) pct. 1 C.proc.civ. față de dispozițiile explicite ale art. 114 alin. (1) C.proc.pen. potrivit căruia poate fi audiată în calitate de martor orice persoană care are cunoștință despre tezele factuale care fac

---

[1] Potrivit art. 309 C.proc.civ.: „*(1)* Proba cu martori este admisibilă în toate cazurile în care legea nu dispune altfel. *(2)* Niciun act juridic nu poate fi dovedit cu martori, dacă valoarea obiectului său este mai mare de 250 lei. Cu toate acestea, se poate face dovada cu martori, contra unui profesionist, a oricărui act juridic, indiferent de valoarea lui, dacă a fost făcut de acesta în exercițiul activității sale profesionale, în afară de cazul în care legea specială cere probă scrisă. *(3)* În cazul în care legea cere forma scrisă pentru validitatea unui act juridic, acesta nu poate fi dovedit cu martori. *(4)* De asemenea, este inadmisibilă proba cu martori dacă pentru dovedirea unui act juridic legea cere forma scrisă, în afară de cazurile în care: *1.* partea s-a aflat în imposibilitate materială sau morală de a-și întocmi un înscris pentru dovedirea actului juridic; *2.* există un început de dovadă scrisă, potrivit prevederilor art. 310; *3.* partea a pierdut înscrisul doveditor din pricina unui caz fortuit sau de forță majoră; *4.* părțile convin, fie și tacit, să folosească această probă, însă numai privitor la drepturile de care ele pot să dispună; *5.* actul juridic este atacat pentru fraudă, eroare, dol, violență ori este lovit de nulitate absolută pentru cauză ilicită sau imorală, după caz; *6.* se cere lămurirea clauzelor actului juridic. *(5)* Proba cu martori nu se admite niciodată împotriva sau peste ceea ce cuprinde un înscris și nici despre ceea ce s-ar pretinde că s-ar fi zis înainte, în timpul sau în urma întocmirii lui, chiar dacă legea nu cere forma scrisă pentru dovedirea actului juridic respectiv, cu excepția cazurilor prevăzute la alin. (4)".

obiectul probei. Prin urmare, existând o dispoziției procesuală contrară aplicabilă în procesul penal, inclusiv atunci când acțiunea civilă (accesorie) este exercitată alături de acțiunea penală, dispozițiile art. 2 alin. (2) C.proc.civ. nu pot fi reținute pentru a justifica aplicarea regulilor procesuale civile[1];

- potrivit Codului de procedură penală, pot fi audiate în calitate de martor și persoanele care au întocmit procese-verbale în calitate de organe de constatare (art. 61 C.proc.pen.) sau de comandanți de nave sau aeronave (art. 62 C.proc.pen.), potrivit competențelor specifice ale acestora având în vedere că procesele-verbale întocmite de aceștia au natura juridică doar a unor acte de sesizare;

- analiza jurisprudenței relevă unele practici nelegale ale organelor de urmărire penală (în special, în cazul infracțiunilor la regimul circulației pe drumurile publice) constând în aceea că după ce organele poliției rutiere întocmesc un proces-verbal de constatare a comiterii unei infracțiuni (*în calitate de organe de constatare*), procedează ulterior în calitate de organe de cercetare penală la începerea urmăririi penale, audierea făptuitorului, dispunerea continuării efectuării urmăririi penale față de suspect, aducerea la cunoștință a drepturilor, audierea suspectului/inculpatului, întocmirea referatului de terminare a urmăririi penale, fiind totodată audiate, în aceeași cauză, în calitate de martor, de procuror prin invocarea art. 114 alin. (4) C.proc.pen. în legătură cu faptele constatate nemijlocit; cred că insuficiența resurselor umane nu poate fi invocată în acest caz drept o justificare a procedurii nelegal desfășurate; ***mai întâi***, trebuie avut în vedere că martorul nu poate întocmi acte de cercetare/urmărire penală în cauză, legea procesuală prezumând lipsa de imparțialitate a acestuia pentru ipotezele în care după ce a dat declarații în calitate de martor s-a metamorfozat în organ de urmărire penală și a efectuat cercetarea penală; ***în al doilea rând***, în cauză trebuie dată relevanță calității de organ de urmărire penală, caz în care se impune excluderea declarațiilor date în calitate de martor de organul de cercetare penală, acestea neputând fi audiate în calitate de martor în cauză; ***în al treilea rând***, în ipotezele în care din orice motive cauza a trecut de filtrul camerei preliminare cred că, pe de o parte, declarațiile de martor date în cursul urmăririi penale de organele de constatare nu pot servi ca probe determinante în condițiile în care acestea au efectuat și acte în calitate de organe de cercetare penală; pe de altă parte, trebuie reținut și că instanța de judecată nu va putea proceda la audierea în calitate de martor a organelor de cercetare penală care au efectuat acte de cercetare/urmărire penală în cauză și va trebui să evalueze credibilitatea declarațiilor de martor administrate de procuror în considerarea calității de organe de constatare, după efectuarea de aceeași persoană de acte de cercetare/urmărire penală;

Este firesc ca atunci când o persoană este prinsă în flagrant de către organele de ordine publică și siguranță națională (în cauză, organele de poliție), iar organele respective sunt singurele persoane care au observat comiterea infracțiunii, aceste persoane să fie audiate ca martori pentru a relata toate aspectele constatate în vederea deplinei lămuriri a cauzei. Simpla calitate de „agenți ai

[1] Reamintesc în acest cadru că referirea la legea civilă din cuprinsul art. 19 C.proc.pen. are în vedere dreptul civil substanțial, iar nu pe cel procesual.

statului" a organelor de poliție nu este, prin ea însăși, de natură a dovedi lipsa de imparțialitate a acestora, în condițiile în care aceste persoane nu efectuează acte de urmărire penală în cauza respectivă, ci doar constată săvârșirea infracțiunii. Nu se poate vorbi despre o încălcare a dreptului la un proces echitabil în condițiile în care organele de constatare (chiar dacă aceste persoane ar avea și calitatea de organ de cercetare penală, însă nu o exercită în cauza respectivă) doar depun mărturie și nu se transformă în „acuzatori", administrarea probatoriului, efectuarea tuturor actelor de urmărire penală, propunerile de arestare preventivă și de trimitere în judecată fiind făcute de către alte organe de cercetare penală. Totodată, dreptul la un proces echitabil este asigurat tocmai prin audierea acestora în ședință publică, pentru a se putea conferi inculpaților posibilitatea de a pune întrebări direct agenților constatatori, fiind, astfel, respectat dreptul la apărare *(Jud. Sectorului 5 București, sentința penală nr. 2644 din 15 noiembrie 2016, în Cpp Ad. 3, p. 230)*.

- în cazurile în care acțiunea penală se pune în mișcare din oficiu, iar persoana vătămată a decis să renunțe la calitatea de subiect procesual principal, aceasta va fi audiată *în calitate de martor*;

- calitatea de martor are întâietate față de calitatea de expert sau de avocat, de mediator ori de reprezentant al uneia dintre părți sau al unui subiect procesual principal, *cu privire la faptele pe care persoana le-a cunoscut înainte de a dobândi această calitate*; totuși, dacă avocatul-martor este una dintre persoanele care are dreptul să refuze să dea declarații conform art. 117 C.proc.pen., calitatea de avocat va putea fi menținută în cauză[1]; prin urmare, având în vedere și considerentele DCC nr. 637/2021, cred că citarea de către organele judiciare a avocatului pentru a fi audiat în calitate de martor nu conduce *de iure* la încetarea calității de apărător în cauză, de la momentul citării, deoarece în ipoteza în care acesta refuză să dea declarații invocând art. 117 C.proc.pen. organul judiciar trebuie să ia act de această manifestare de voință care îi va permite în continuare martorului-avocat să facă apărarea în cauză; dacă totuși avocatul citat pentru a fi audiat în calitate de martor nu are dreptul/nu dorește să invoce dispozițiile art. 117 C.proc.pen., calitatea sa de apărător în cauză va înceta odată cu audierea ca martor;

La data de 5.09.2019, procurorul de caz a procedat la ascultarea, în calitate de martor, a numitului P. – avocatul ales al inculpatului R. din cauza civilă în care s-a emis împotriva celui din urmă, în calitate de pârât, ordinul de

[1] În *DCC nr. 637/2021* s-a arătat că prin raportare la exigențele art. 21 alin. (3) coroborat cu art. 24 alin. (1) din Constituție, dispozițiile art. 88 alin. (2) lit. b) C.proc.pen., care reglementează ordinea de preferință în cazul în care o persoană întrunește, în cauza penală, două calități procesuale, cea de martor și cea de avocat, instituie – în ipoteza în care martorul (avocat) citat în cauză este o persoană care s-a prevalat de dreptul de a refuza să dea declarații în această calitate în temeiul art. 117 alin. (1) lit. a) și b) C.proc.pen. – o limitare nelegală a exercitării dreptului la apărare al părților sau al unui subiect procesual principal. În aceste condiții, în acord cu dreptul părților la un proces echitabil coroborat cu dreptul fundamental la apărare, Curtea a constatat că dispozițiile art. 88 alin. (2) lit. b) C.proc.pen. sunt constituționale în măsura în care nu se referă la „martorul (*s.n.*, avocat) citat în cauză", care s-a prevalat, în temeiul art. 117 alin. (1) lit. a) și b) C.proc.pen., de dreptul de a refuza să fie audiat.

protecţie în legătură cu a cărui pretinsă nerespectare, în ceea ce priveşte obligaţia de predare a armei pe care o deţinea, au fost formulate acuzaţiile din prezenta cauză. Declaraţia martorului anterior nominalizat se referă, astfel cum rezultă din conţinutul său, reprodus în cuprinsul rechizitoriului, numai la fapte şi împrejurări ţinând de raporturile sale profesionale cu clientul (comunicarea către acesta a dispozitivului hotărârii instanţei civile, informarea lui despre caracterul executoriu al ordinului de protecţie, solicitarea din partea clientului de a formula apel, explicarea de către avocat a faptului că acea cale de atac nu suspenda executarea, cererile ulterioare ale clientului, de la care avocatul a primit împuternicire, de a redacta în numele său o plângere penală împotriva comandantului Secţiei 2 Poliţie şi, apoi, de retragere a acelei plângeri). Faptele şi împrejurările relatate de martorul P. cu ocazia audierii sale de către procuror sunt dintre cele protejate de secretul profesional opozabil organelor judiciare, conform Legii nr. 51/1995, impunându-se astfel excluderea declaraţiei *(C.A. Bucureşti, secţia I penală, încheierea judecătorului de cameră preliminară din 23 decembrie 2019, în Cpp Ad. 3, p. 289).*

- existenţa unei condamnări anterioare pentru infracţiunea de mărturie mincinoasă, influenţarea declaraţiilor sau favorizarea făptuitorului nu constituie o incompatibilitate pentru persoana condamnată de a fi martor într-o altă cauză penală; totuşi trebuie avut în vedere că în cazul rejudecării după admiterea în principiu a cererii de revizuire persoanele prevăzute la art. 453 alin. (1) lit. b) (martorul, expertul sau interpretul care a comis infracţiunea de mărturie mincinoasă) şi lit. d) C.proc.pen. (membrul completului de judecată, procurorul ori persoana care a efectuat acte de urmărire penală a comis o infracţiune în legătură cu cauza a cărei revizuire se cere) *nu pot fi audiate ca martori* în cauza supusă revizuirii, dacă dovada acestor cazuri de revizuire s-a făcut prin hotărâre judecătorească;

- persoanele juridice nu pot avea calitatea de martor în procesul penal;

- potrivit art. 115 alin. (2) C.proc.pen. persoanele care se află într-o situaţie ce pune la îndoială, în mod rezonabil, capacitatea de a fi martor pot fi audiate doar atunci când organul judiciar constată că persoana este capabilă să relateze în mod conştient fapte conforme cu realitatea (de pildă, martorii care suferă de o boală psihică care are ca efect reducerea semnificativă a discernământului, ori cei care sunt consumatori cronici de droguri şi care se aflau sub influenţa substanţelor psihotrope la momentul perceperii faptelor); pentru a decide cu privire la capacitatea unei persoane de a fi martor, organul judiciar poate dispune, la cerere sau din oficiu, orice examinare necesară, prin mijloacele prevăzute de lege [de pildă, efectuarea unei expertize medico-legale psihiatrice[1] sau obţinerea unei opinii de specialist psiholog în condiţiile art. 172 alin. (2) C.proc.pen. sau chiar efectuarea expertizei „nenumite" psihologice[2]]; audierea unei persoane care nu este capabilă

[1] Consecutiv DCC nr. 802/2017, dispunerea acestei expertize se poate realiza şi în faza de cameră preliminară.

[2] Deşi Codul de procedură penală nu face trimitere explicită la expertiza psihologică, aceasta nu este interzisă de legea procesual penală sau de vreo altă dispoziţie legală. Dimpotrivă, Normele privind competenţele profesionale ale psihologilor cu drept de liberă practică, din

să relateze conştient fapte conforme cu realitatea va atrage nulitatea relativă a declaraţiei în condiţiile art. 282 C.proc.pen.;

- organele judiciare trebuie să depună diligenţe în vederea creării posibilităţii contactării martorului (de pildă, prin telefon, fax, e-mail, ori prin intermediul unei terţe persoane), chiar şi în ipoteza în care acesta îşi schimbă domiciliul sau locuinţa în care îşi desfăşura viaţa privată (cu sau fără forme legale);

- declaraţia martorului reprezintă mijlocul de probă ce cuprinde relatările martorului cu privire la fapte de care a luat cunoştinţă şi care pot contribui în mod necondiţionat la aflarea adevărului în procesul penal; poate fi administrată fie pe calea ascultării, fie prin confruntarea cu alte persoane.

- faţă de dispoziţiile art. 31 C.proc.pen., potrivit cărora avocatul asistă subiecţii procesuali (nu doar pe cei principali), apreciez că martorul poate fi asistat pe parcursul audierii de avocatul său ales;

§2. Procedura obţinerii declaraţiilor martorului şi valoarea probantă a acestora

2.1. Modalităţi de obţinere a declaraţiilor martorului

Declaraţiile martorului pot fi obţinute:

(i)* prin procedeul probatoriu al *confruntării, când între declaraţiile date anterior în cauză de martor şi declaraţiile altor părţi, subiecţi procesuali principali ori ale martorilor există contradicţii, dacă confruntarea este necesară pentru lămurirea cauzei;

- este posibilă confruntarea şi atunci când martorul beneficiază de măsuri speciale de protecţie;

- persoanele confruntate sunt audiate relativ la faptele în privinţa cărora declaraţiile date anterior se contrazic;

- organul de urmărire penală sau instanţa de judecată poate încuviinţa ca persoanele confruntate să îşi pună reciproc întrebări; întrebările şi răspunsurile se consemnează într-un proces-verbal.

11.01.2019, ale Colegiului Psihologilor din România – COPSI (M.Of. nr. 173 din 5 martie 2019) fac referire la posibilitatea efectuării de expertize psihologice de către psihologii specialişti şi principali în specialitatea deţinută. În aceste condiţii, reţinând şi aplicabilitatea principiului libertăţii probei ce decurge din art. 97 C.proc.pen., opinez că expertiza psihologică urmează să fie efectuată potrivit regulilor generale de expertiză prevăzute de art. 172 şi urm. C.proc.pen., fiind o expertiză nenumită care este permisă de lege faţă de dezvoltarea procedurii penale şi de specializarea domeniilor de psihologie judiciară; astfel, această expertiză nu poate fi considerată nici o expertiză tehnică şi nici una criminalistică sau medico-legală, nefiind reglementată de actele normative aplicabile acestora (O.G. nr. 1/2000, republicată, O.G. nr. 2/2000 sau O.G. nr. 75/2000) şi nici nu poate fi efectuată potrivit regulilor examinării medico-legale a persoanei (art. 189 C.proc.pen.) ori ale examinării fizice (art. 190 C.proc.pen.).

(ii) prin ascultare.

- ascultarea martorului constituie o *obligaţie* a organelor judiciare, iar prezentarea în faţa organelor judiciare constituie o *obligaţie* a persoanelor chemate în calitate de martor[1], ori de câte ori ascultarea este necesară pentru aflarea adevărului;

- potrivit art. 308 C.proc.pen. astfel cum a fost modificat prin O.U.G. nr. 18/2016, în cursul urmăririi penale procurorul poate solicita judecătorului de drepturi şi libertăţi audierea martorului minor potrivit procedurii audierii anticipate dacă există date sau probe din care rezultă riscul ca martorul să nu mai poată fi audiat în cursul judecăţii sau dacă există date sau probe din care rezultă că, *în raport cu persoana acestuia sau cu natura cauzei*, audierea repetată *pe parcursul procesului penal nu este în interesul martorului minor*;

- orice persoană citată în calitate de martor în faţa organelor judiciare are următoarele ***obligaţii***:

a) de a se prezenta în faţa organului judiciar care a citat-o la locul, ziua şi ora arătate în citaţie;

b) de a depune jurământ sau declaraţie solemnă;

c) de a spune adevărul.

- martorul are *obligaţia* de a se prezenta la locul şi data indicate în citaţie şi de a da declaraţii în faţa organelor judiciare, putând refuza aceasta doar în cazurile strict şi limitativ prevăzute de lege; dacă martorul legal citat refuză să se prezinte la organele judiciare, acestea pot dispune aplicarea unei amenzi judiciare sau pot dispune aducerea acestuia cu mandat (care poate fi executat inclusiv prin constrângere);

- în situaţia în care martorul dă declaraţii mincinoase sau nu spune tot ce ştie cu privire la împrejurări esenţiale ale cauzei cu privire la care este întrebat, va săvârşi infracţiunea de mărturie mincinoasă (art. 273 C.pen.);

Procesul-verbal din data de 8 iunie 2015 a fost întocmit de către organul de cercetare penală într-un alt dosar, iar în cuprinsul său sunt consemnate cele declarate verbal de C.D.A. într-o calitate nespecificată şi în împrejurări neindicate. În mod similar, procesele-verbale din 4 iunie 2015 şi 8 iunie 2015, au fost întocmite de către organul de cercetare penală în altă cauză, iar în cuprinsul lor sunt consemnate relatări ale lui B.V. într-o calitate nespecificată şi în

---

[1] *În acest sens*, în doctrină (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 536-538) s-a arătat că *îndatorirea de a fi martor prezintă următoarele caractere*: a) este o *obligaţie legală*, întrucât neîndeplinirea ei poate atrage o constrângere juridică; b) are un *caracter strict personal* [trebuie îndeplinită personal de persoana citată (chemată), nefiind permise delegarea, substituirea ori reprezentarea]; c) are un *caracter general*, în sensul că orice persoană fizică, fără deosebire de sex, vârstă, religie, cetăţenie, apartenenţă politică, poziţie socială etc., dacă este chemată în faţa unui organ judiciar pentru a fi audiată în această calitate, este obligată să răspundă acestei chemări (...). *Îndatorirea de a fi martor cuprinde trei categorii de obligaţii:* a) de a se înfăţişa în faţa organului judiciar care l-a citat la locul, ziua şi ora arătate în citaţie; b) de a presta jurământul sau declaraţia solemnă în faţa instanţei, după caz, după ce anterior a fost interogată cu privire la datele personale (această obligaţie este prevăzută sub sancţiunea nulităţii relative); c) de a spune adevărul".

împrejurări neindicate. Declarațiile de martor a lui C.D.A., B.V. și K.J., precum și cele ale persoanelor vătămate S.S. și C.M.I. au fost administrate, de asemenea, în altă cauză. Cele trei procese-verbale referite mai sus nu consemnează constatări personale ale organelor de urmărire penală, ci declarații ale unor potențial martori, luate fără respectarea dispozițiilor legale în materia audierii martorilor. Atunci când organul judiciar recurge într-un proces penal la audierea unor martori, art. 97 alin. (2) lit. d) C.proc.pen. prevede expres mijlocul de probă: acesta este declarațiile martorilor și nicidecum procesele-verbale, iar declarațiile martorilor sunt obținute prin procedeul probatoriu al audierii, după regulile prescrise de art. 114 și urm. C.proc.pen. Îmbrăcarea unui mijloc de probă expres prevăzut de lege și cu reguli precis edictate într-un alt mijloc de probă care nu respectă cerințele legale ale celui dintâi și care este aplicabil în cu totul alte situații atrage nelegalitatea acelui mijloc de probă. Cum în procesul penal primează legalitatea, o probă desprinsă dintr-un mijloc de probă nelegal administrat este în sine o probă ilegală. Astfel, probele dobândite prin procesele-verbale sunt ilegale *ab initio* chiar în cauza în care au fost administrate. În plus, în cauză se constată că prin toate cele opt mijloace de probă dezbătute au fost puse în lumină *probe orale* – rezultate din audieri, care au avut loc în dosare de urmărire penală diferite de cel în care s-a emis rechizitoriul, ale unor martori și subiecți procesuali principali, și *nu probe reale* – distinse din alte procedee probatorii decât audierile. De aceea, în cauză nu se pune problema omisiunii organului de cercetare penală de a recurge la procedeul probator prevăzut de art. 170 C.proc.pen., al predării de obiecte sau înscrisuri, aplicabil doar în cazul mijloacelor de probă apte să conțină probe reale, ci în mod esențial aduce în discuție chestiunea legalității procedeului probatoriu prin intermediul căruia același organ de urmărire penală a înțeles să administreze aceste mijloace de probă în cauza *pendinte*. Pe masa Completului de cameră preliminară nu a fost depusă nicio dovadă din care să poată deduce în ce circumstanțe, la ce dată și cine anume le-a depus în copie în dosarul de urmărire penală. În condițiile în care mijloacele de probă disputate au fost instrumentate cu prilejul unor urmăriri penale care vizau alte infracțiuni decât cele pentru care s-a dispus trimiterea în judecată a inculpatului, dosarele în care în mod originar au fost administrate acele mijloace de probă trebuiau atașate integral la dosarului de urmărire penală. Doar în acest fel completul de cameră preliminară putea, pe de o parte, să stabilească dacă mijloacele de probă contestate provin din „aceeași cauză", iar, pe de altă parte, să execute un examen complet și efectiv de legalitate a acestora. Procurorul nu a procedat, însă, în acest fel, ci, în împrejurări necunoscute completului de cameră preliminară, în pricina de față a obținut selectiv mijloace de probă prin fotocopierea lor din alte dosare penale. Codul de procedură penală prevede expres (art. 104 și urm. C.proc.pen.) procedeul probatoriu al audierii, prin intermediul căruia se administrează în procesul penal un mijloc de probă apt să dezvăluie o probă orală, fotocopierea unor declarații sporadice, date în alte dosare nu este în acest caz un procedeu probatoriu permis de legea procesual-penală. Prin urmare, în speță, organul de urmărire penală, din moment ce nu a atașat dosarele în care audierile au avut loc, trebuia să procedeze el însuși la audierea în calitate de martori ale lui C.D.A., B.V., K.J. și S.S. Nu a acționat, însă, în acest fel, ci a apelat la un procedeu probator neprevăzut de lege și, mai mult, a folosit în defavoarea inculpatului declarațiile făcute de persoanele menționate în diverse calități în cauze izolate de prezentul proces. Nelegalitatea procedeului probatoriu ales atrage

nelegalitatea celor opt mijloace de probă analizate în această secţiune şi a probelor obţinute prin intermediul acestora, cu consecinţa că aceste probe nu pot să fie folosite în procesul penal, conform art. 102 alin. (2) C.proc.pen., remediul procesual fiind tocmai excluderea lor *(C.A. Tg-Mureş, secţia penală, încheierea din 4 decembrie 2020, nepublicată).*

2.2. Persoane care nu sunt obligate să dea declaraţii în calitate de martor

Nu sunt obligate să dea declaraţii în calitate de martor*[1]*:

a) ***persoanele obligate să păstreze secretul profesional*[2]*, de stat*[3]*, de***

---

[1] Aceste categorii de persoane au obligaţia de a se prezenta în faţa organelor judiciare, deoarece numai în faţa acestora poate fi invocată imposibilitatea de a da declaraţii ca martor. Deopotrivă, cade în sarcina organelor judiciare obligaţia de a verifica dacă persoanele care se prezintă în faţa acestora sunt în situaţia de a refuza de a da declaraţii în calitate de martor.

[2] Prin *secret profesional* se înţelege obligaţia ce incumbă persoanelor care au cunoscut informaţii confidenţiale în exerciţiul profesiei sau funcţiei de a nu le divulga (de pildă, doctori, notari, avocaţi etc.). Divulgarea fără drept a secretului profesional constituie infracţiune.

În privinţa avocaţilor, art. 11 din Legea nr. 51/1995, republicată, prevede că *avocatul este dator să păstreze secretul profesional* privitor la orice aspect al cauzei care i-a fost încredinţată, cu excepţia cazurilor prevăzute expres de lege. *Tot astfel*, art. 34 alin. (1) din Legea nr. 51/1995, republicată, stipulează că *pentru asigurarea secretului profesional*, actele şi lucrările cu caracter profesional aflate asupra avocatului sau în cabinetul său sunt inviolabile. Percheziţionarea avocatului, a domiciliului ori a cabinetului său sau ridicarea de înscrisuri şi bunuri nu poate fi făcută decât de procuror, în baza unui mandat emis în condiţiile legii. În doctrină [*V. Constantinescu*, Comentariu art. 114, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a] s-a apreciat că „atât timp cât audierea nu se referă la relaţiile cu privire la care a fost încheiat obiectul de asistenţă juridică, nu vizează aspecte din viaţa privată, un secret operaţional sau comercial cunoscute sau încredinţate în virtutea calităţii de avocat, nu există obligaţia de confidenţialitate şi refuzul de a da declaraţii poate atrage răspunderea penală".

În privinţa *notarilor publici*, art. 70 din Legea nr. 36/1995, republicată, prevede că *notarul public şi personalul biroului notarial au obligaţia să păstreze secretul profesional* cu privire la actele şi faptele despre care au luat cunoştinţă în cadrul activităţii lor, chiar şi după încetarea funcţiei, respectiv după încetarea raporturilor de muncă, cu excepţia cazurilor în care legea sau părţile interesate îi eliberează de această obligaţie.

În privinţa executorilor judecătoreşti, art. 43 din Legea nr. 188/2000 prevede că executorii judecătoreşti şi personalul birourilor de executori judecătoreşti au obligaţia să păstreze secretul profesional cu privire la actele şi faptele despre care au luat cunoştinţă în cadrul activităţii lor, chiar şi după încetarea funcţiei, cu excepţia cazurilor în care legea sau părţile interesate îi eliberează de această obligaţie.

În privinţa *doctorilor*, art. 21-23 din Legea nr. 46/2003 stipulează că toate informaţiile privind starea pacientului, rezultatele investigaţiilor, diagnosticul, prognosticul, tratamentul, datele personale sunt confidenţiale chiar şi după decesul acestuia. Informaţiile cu caracter confidenţial pot fi furnizate numai în cazul în care pacientul îşi dă consimţământul explicit sau dacă legea o cere în mod expres. În cazul în care informaţiile sunt necesare altor furnizori de servicii medicale acreditaţi, implicaţi în tratamentul pacientului, acordarea consimţământului nu mai este obligatorie.

[3] Prin *secret de stat* se înţeleg informaţiile care privesc securitatea naţională, prin a căror divulgare se pot prejudicia siguranţa naţională şi apărarea ţării. Informaţiilor clasificate din clasa s. de stat li se atribuie niveluri de secretizare, respectiv: *(i)* strict secret de importanţă

serviciu[1]*, dacă ascultarea se referă la împrejurările de care au luat cunoştinţă în exerciţiul profesiei sau al serviciului şi nu există încuviinţarea persoanei faţă de care există obligaţia păstrării secretului ori o altă cauză legală de înlăturare a obligaţiei de a păstra secretul sau confidenţialitatea;*

- relevante sunt şi dispoziţiile art. 3 din Legea nr. 329/2003, republicată, care după ce stabilesc că *detectivul particular* este obligat să păstreze secretul profesional asupra datelor şi informaţiilor obţinute, prevăd că aceste date şi informaţii pot fi comunicate, la cerere, în condiţiile legii, numai instanţelor judecătoreşti şi Ministerului Public, dacă acestea sunt utile pentru aflarea adevărului în cauzele penale;

- în cazul în care persoana faţă de care este obligată să păstreze secretul dă încuviinţarea martorului de a da declaraţii sau atunci când există o altă cauză legală de înlăturare a obligaţiei de a păstra secretul sau confidenţialitatea, martorul va avea din nou obligaţia de a da declaraţii în faţa organelor judiciare[2].

Dispoziţia prevăzută de art. 46 alin. (2) din Legea nr. 51/1995 constituie **excepţie** de la obligaţia de a da declaraţii în calitate de martor, excepţie care însă nu are caracter absolut. Astfel, avocatul poate fi ascultat ca martor şi poate furniza relaţii **cu privire la cauza care i-a fost încredinţată** dacă are **dezlegarea prealabilă, expresă şi scrisă** din partea tuturor clienţilor săi interesaţi în cauză. În speţă, martorii K.J. şi D.R.V. au fost audiaţi în legătură cu cauza în care au avut calitatea de avocaţi ai inculpatului B.V.D., iar martora P.S. a fost audiată în legătură cu aceeaşi cauză în care a avut calitatea de avocat al părţii civile R.F.N. Contrar a ceea ce s-a susţinut prin motivele scrise ale parchetului, judecătorul constată că aceşti martori au fost audiaţi **cu privire la cauza care le-a fost încredinţată**. Cumulativ, din actele şi lucrările dosarului nu rezultă că martorii avocaţi au primit dezlegarea **prealabilă, expresă şi scrisă** din partea clienţilor interesaţi în cauza respectivă, pentru a furniza relaţii în legătură cu cauza. Pentru ca sancţiunea excluderii probei să intervină nu este suficient a se constata încălcarea unor dispoziţii legale, sancţiunea excluderii fiind subsecventă constatării nulităţii relative, care impune cu necesitate şi cauzarea unei vătămări care nu ar putea fi înlăturată altfel decât prin desfiinţarea actului şi existenţa unui interes procesual propriu în respectarea dispoziţiei legale încălcate. Prin prisma acestor condiţii prevăzute de art. 282 C.proc.pen., se constată că vătămarea adusă

---

deosebită, informaţiile a căror divulgare neautorizată este de natură să producă daune de o gravitate excepţională securităţii naţionale; *(ii)* strict secret, informaţii a căror divulgare neautorizată este de natură să producă daune grave securităţii naţionale; *(iii)* secret, informaţiile a căror divulgare neautorizată este de natură să producă daune securităţii naţionale. Divulgarea secretului care periclitează siguranţa statului constituie infracţiune.

[1] Prin *secret de serviciu* se înţeleg informaţiile a căror divulgare este de natură să cauzeze prejudicii unei persoane juridice de drept public sau privat.

[2] Legislaţia specială cuprinde şi o serie de dispoziţii cu caracter de excepţie referitoare la inopozabilitatea secretului bancar sau profesional. Astfel, potrivit art. 114 din O.U.G. nr. 99/2006: „Instituţiile de credit sunt obligate să furnizeze procurorului sau instanţei de judecată, la solicitarea acestora, informaţii de natura secretului bancar, dispoziţiile privind metodele speciale de supraveghere sau cercetare din Codul de procedură penală aplicându-se în mod corespunzător".

inculpaţilor C.R.B., V.D.D. şi G.O.D., urmare administrării nelegale a acestor probe invocate în acuzare, nu ar putea fi înlăturată altfel decât prin reaudierea martorilor cu dezlegarea prealabilă, expresă şi scrisă din partea tuturor clienţilor lor interesaţi în cauza în care martorii au acordat asistenţă juridică. Însă, dezlegarea prevăzută de legea specială reprezintă un eveniment viitor şi incert, aflat la dispoziţia clienţilor interesaţi în cauza încredinţată avocaţilor audiaţi în calitate de martori, context în care se consideră că vătămarea cauzată prin nerespectarea cerinţei legale nu poate fi înlăturată altfel decât prin desfiinţarea actului, care în cazul probelor înseamnă aplicarea sancţiunii excluderii. De asemenea, se face precizarea că este irelevant, sub aspectul incidenţei sancţiunii excluderii probelor, dacă datele şi informaţiile obţinute prin audierea martorilor avocaţi cu încălcarea prevederilor art. 46 alin. (2) din Legea nr. 51/1995 sunt confirmate prin alte mijloace de probă *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 231 din 19 februarie 2016, nepublicată).*

b) ***Anumite categorii de persoane, în considerarea protecţiei dreptului la viaţă de familie având în vedere DCC nr. 562/2017 şi 175/2022, după cum urmează:***

b.1. soţul suspectului sau inculpatului;

b.2. persoanele care au stabilit relaţii asemănătoare acelora dintre soţi (persoanele logodite potrivit Codului civil, concubinii sau foştii concubini etc.) sau acelora dintre părinţi şi copii, dacă dovedesc că au conviețuit sau conviețuiesc cu suspectul sau inculpatul[1]

---

[1] Prin *DCC nr. 562/2017*, Curtea Constituţională a considerat că soluţia legislativă cuprinsă în art. 117 alin. (1) lit. a) şi lit. b) C.proc.pen., care exclude de la dreptul de a refuza să fie audiate în calitate de martor persoanele care au stabilit relaţii asemănătoare acelora dintre soţi, este neconstituţională. În motivarea soluţiei pronunţate instanţa de contencios constituţional a reţinut că „deosebirea de tratament juridic între soţul/fostul soţ al suspectului sau inculpatului, pe de o parte, respectiv persoanele care au stabilit relaţii asemănătoare acelora dintre soţi, în cazul în care conviețuiesc ori nu mai conviețuiesc cu suspectul sau inculpatul, pe de altă parte, din perspectiva reglementării dreptului de a refuza să declare în calitate de martori în procesul penal, este discriminatorie, nefiind justificată în mod obiectiv şi rezonabil, de vreme ce norma procesual penală criticată nu păstrează un raport rezonabil de proporţionalitate între mijloacele folosite şi scopul avut în vedere. Dreptul la *«viaţa de familie»*, în cazul persoanelor care au relaţii asemănătoare acelora dintre soţi ori au avut relaţii asemănătoare acelora dintre soţi cu suspectul sau inculpatul este necesar a fi protejat, în materie penală, într-un mod similar cuplurilor legal constituite, având în vedere identitatea de raţiune a reglementării normei procesual penale criticate în ipotezele menţionate. În acelaşi timp, Curtea reţine că, în măsura în care nu vor fi obligate să dea declaraţii în calitate de martor în procesul penal, persoanele cáre au relaţii asemănătoare acelora dintre soţi ori au avut relaţii asemănătoare acelora dintre soţi cu suspectul sau inculpatul au, totuşi, facultatea de a da astfel de declaraţii, renunţând la dreptul lor, în acest fel fiind asigurat şi interesul public de a se exercita în mod eficient acţiunea penală". În *DCC nr. 175/2022* Curtea Constituţională a arătat că soluţia legislativă cuprinsă în art. 117 alin. (1) lit. a) C.proc.pen. care exclude de la dreptul de a refuza să fie audiate în calitate de martor persoanele care au stabilit relaţii asemănătoare acelora dintre părinţi şi copii, în cazul în care conviețuiesc cu suspectul sau inculpatul, este neconstituţională, întrucât aduce atingere dispoziţiilor art. 16 alin. (1) privind egalitatea cetăţenilor în faţa legii raportat la art. 26 alin. (1) referitor la viaţa familială din Legea fundamentală. Deosebirea de tratament juridic între categoriile de persoane enumerate în cuprinsul

b.3. ascendenții și descendenții, precum și frații și surorile suspectului sau inculpatului;

- spre deosebire de vechiul Cod, potrivit actualului Cod de procedură penală copiii fraților și surorilor nu pot refuza să dea declarații;

- rațiunea acestui drept de opțiune constă în oferirea unei posibilități martorului de a evita una dintre următoarele situații: martorul să spună adevărul, periclitându-și astfel viața de familie, respectiv să nu spună adevărul și să comită infracțiunea de mărturie mincinoasă în scopul protecției vieții de familie;

- nu au dreptul de a refuza să dea declarații și alte persoane care ar putea fi calificate că au o viață de familie cu suspectul sau inculpatul în sensul art. 8 din Convenția europeană, cum ar fi, de pildă, afinii, sau chiar viitorul soț dacă nu are calitatea de concubin și nu conviețuiește cu suspectul sau inculpatul;

- dispozițiile art. 117 alin. (1) lit. a) C.proc.pen. nu pot fi aplicate prin extindere și cu privire la soțul persoanei vătămate sau părții civile ori părții responsabile civilmente sau la persoana care dovedește existența unei relații asemănătoare aceleia dintre soți cu persoana vătămată/partea civilă/partea responsabilă civilmente, ascendenții și descendenții, precum și frații și surorile persoanei vătămate sau părții civile ori părții responsabile civilmente.

c) ***persoanele care au avut calitatea de soț al suspectului sau al inculpatului sau care dovedesc că au avut o relație asemănătoare aceleia dintre soți cu suspectul sau inculpatul (persoanele care au fost logodite în condițiile Codului civil în condițiile în care logodna a fost ruptă de oricare dintre parteneri până la momentul audierii, foștii concubini);***

- soțul suspectului/inculpatului sau persoana care a avut cu suspectul/inculpatul o relație similară celei dintre soți, ori fostul soț/logodnic/concubin sau ascendenții și descendenții în linie directă, precum și frații și surorile suspectului sau inculpatului au o facultate garantată de lege *de a opta între a da ori a refuza să dea declarații ca martor*;

- în caz de refuz, soțul suspectului/inculpatului sau persoana care a avut cu suspectul/inculpatul o relație similară celei dintre soți, ori fostul soț/logodnic/concubin sau ascendenții și descendenții în linie directă, precum și frații și surorile suspectului sau inculpatului nu pot fi obligați să dea declarații nici cu privire la latura civilă a cauzei (neaplicându-se prevederile legii procesual civile), dreptul de a refuza să depună ca martor privind atât acțiunea penală, cât și acțiunea civilă alăturată acesteia;

---

normei procesual penale criticate, pe de o parte, și persoanele care au stabilit relații asemănătoare acelora dintre părinți și copii, în cazul în care conviețuiesc cu suspectul sau inculpatul, pe de altă parte, din perspectiva reglementării dreptului de a refuza să declare în calitate de martori în procesul penal, este discriminatorie, nefiind justificată în mod obiectiv și rezonabil. Astfel, în ipoteza persoanelor care au stabilit relații asemănătoare acelora dintre părinți și copii, în cazul în care conviețuiesc cu suspectul sau inculpatul, pe de o parte, norma nu păstrează un raport rezonabil de proporționalitate între mijloacele folosite și scopul avut în vedere, iar, pe de altă parte, se face abstracție de rațiunea instituirii dreptului de refuz al audierii, aceea de a ocroti sentimentele de afecțiune, strânsele relații pe care membrii formali ai unei familii și persoanele asimilate acestora le pot avea față de suspect sau inculpat și evitarea dilemei morale cu care se confruntă aceste persoane.

- în cazul în care ascendenţii şi descendenţii în linie directă, precum şi fraţii şi surorile suspectului sau inculpatului acceptă să dea declaraţii, organele judiciare nu pot reţine *in abstracto* existenţa unei suspiciuni de lipsă de obiectivitate, credibilitatea acestor martori urmând a fi stabilită ca urmare a evaluării ansamblului probelor administrate;

- chiar şi în cazul în care soţul suspectului/inculpatului sau persoana care a avut cu suspectul/inculpatul o relaţie similară celei dintre soţi, ori fostul soţ/logodnic/concubin sau ascendenţii şi descendenţii în linie directă, precum şi fraţii şi surorile suspectului sau inculpatului acceptă să dea declaraţii, nu se va putea proceda la audierea lor în calitate de martor, în ipoteza în care sunt concomitent şi victime ale infracţiunii, ci numai în calitate de persoană vătămată;

- soţul suspectului/inculpatului sau persoana care a avut cu suspectul/inculpatul o relaţie similară celei dintre soţi (ori fostul soţ/logodnic/concubin) sau ascendenţii şi descendenţii, precum şi fraţii şi surorile unui suspect sau inculpat sunt scutiţi de obligaţia de a depune mărturie şi împotriva celorlalţi suspecţi sau inculpaţi, în cazul în care declaraţia lor nu poate fi limitată la aceştia din urmă; de pildă, în cazul în care *soţul martorului* are calitatea de suspect/inculpat, fiind acuzat de comiterea ca autor a infracţiunii de furt, acesta poate refuza să dea declaraţie şi în cazul în care organul judiciar îi solicită să fie audiat despre acţiunile sau inacţiunile coautorului, ori despre activitatea complicelui sau instigatorului la fapta soţului, indiferent de calitatea procesuală a acestora (suspect/inculpat/făptuitor), chiar şi în cazul în care investigarea penală a participanţilor la comiterea infracţiunii de care este acuzat soţul martorului are loc într-o altă cauză;

- prin Legea de modificare a Codului de procedură penală s-a realizat o resistematizare a ordinii de realizare a paşilor procedurali în privinţa persoanelor care au dreptul de a refuza să dea declaraţii după cum urmează: **mai întâi**, organele judiciare adresează întrebările cu privire la persoana martorului prevăzute de art. 119 C.proc.pen.; **în al doilea rând**, dacă se constată că martorul face parte dintre persoanele care pot refuza să dea declaraţii i se comunică acest drept; **în al treilea rând**, dacă martorul arată că nu uzează de dreptul de a nu da declaraţii fiind de acord să fie ascultat, se procedează la depunerea jurământului, respectiv a declaraţiei solemne, iar abia în **al patrulea rând** organele judiciare îi aduc la cunoştinţă drepturile şi obligaţiile procesuale ce-i revin în calitate de martor potrivit art. 120 C.proc.pen.[1]

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS Curtea a apreciat că relaţia de peste 18 ani pe care reclamanta o avea cu concubinul său (acuzat de comiterea unui omor) intră în sfera noţiunii de viaţă de familie, şi, pe cale de consecinţă, că obligaţia acesteia de a depune mărturie, deşi o obligaţie cu caracter civic, reprezintă o ingerinţă [prevăzută de lege şi care urmăreşte un scop legitim (protejarea societăţii prin prevenirea comiterii de infracţiuni ce include şi asigurarea probelor pentru stabilirea şi

[1] Anterior intrării în vigoare Legii de modificare a Codului de procedură penală, ordinea era următoarea: 1. comunicarea drepturilor şi obligaţiilor potrivit art. 120 C.proc.pen.; 2. Comunicarea persoanelor de la art. 117 alin. (1) C.proc.pen. a dreptului de a nu da declaraţii în calitate de martor; 3. Depunerea jurământului sau a declaraţiei solemne.

urmărirea acestora)] în exercițiul dreptului la respectarea vieții de familie. În ceea ce privește cerința necesității ingerinței într-o societate democratică Curtea a reținut existența în joc a două interese publice: pe de o parte urmărirea infracțiunilor grave, iar, pe de altă parte, dreptul la respectarea vieții familiale. Curtea consideră că dreptul de a nu depune mărturie, ca excepție de la îndeplinirea unei obligații civile normale, poate fi supus unor condiții și limitări privind definirea categoriilor de persoane cărora le este recunoscut. Curtea apreciază că statele au dreptul de a conferi un statut special mariajului și de a nu-l acorda altor forme de conviețuire. Curtea remarcă și faptul că pe de o parte, reclamanta nu putea invoca necunoașterea legii, iar pe de altă parte, că nu a oferit motive pentru a justifica o eventuală imposibilitate sau piedică pentru ca ea și concubinul său să se căsătorească sau să încheie un parteneriat înregistrat. Dacă nimeni nu poate reproșa reclamantei decizia sa de a nu depune mărturie, în egală măsură ea trebuie să accepte și să suporte consecințele deciziei sale, în special în ceea ce privește plasarea sa în afara sferei persoanelor ce pot refuza să depună mărturie. Prin urmare, Curtea apreciază că ingerința în dreptul la viața de familie al reclamantei nu este atât de împovărătoare sau disproporționată încât să aducă, în mod nejustificat, atingere intereselor acesteia, și prin urmare nu sunt încălcate dispozițiile art. 8 din Convenția europeană *(CtEDO, hotărârea Marii Camere din 3 aprilie 2012, în cauza Van der Heijden c. Olandei, parag. 50-78).*

d) *urmare a jurisprudenței Curții Europene în interpretarea art. 10 din Convenția europeană, jurnaliștii au dreptul de a refuza să dea declarații, în condițiile în care prin ascultarea lor se urmărește divulgarea surselor de informare (CtEDO, hotărârea din 27 martie 1996, în cauza Goodwin c. Marii Britanii, parag. 45);*

- Curtea Europeană a precizat că protecția surselor ziariștilor reprezintă una din pietrele unghiulare ale libertății presei, fără de care sursele ar putea fi descurajate să sprijine presa în vederea informării publicului cu privire la aspecte de interes general. În absența acestei protecții, presa ar putea să-și vadă diminuat rolul de *„câine de pază"* al democrației, iar aptitudinea ei de a furniza informații precise și fiabile ar apărea ca slăbită[1];

- în doctrină[2] s-a arătat că în spiritul judecătorilor europeni protecția surselor ziariștilor este cvasi-absolută, fiind consacrat astfel un drept la tăcere.

e) *judecătorii cu privire la faptele acoperite de secretul deliberării;*

- judecătorii sunt obligați să respecte *secretul profesional* și să păstreze *secretul deliberărilor* și *al voturilor* la care a participat, inclusiv după încetarea exercitării funcției; prin hotărârea nr. 846 bis din 3 iulie 2014 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii s-a hotărât că judecătorul poate fi audiat cu privire la fapte care vizează orice interferențe exterioare procesului cognitiv al deliberării, care pot avea caracter ilicit, dar nu și cu privire la procesul cognitiv propriu-zis al deliberării; așadar,

---

[1] A se vedea CtEDO, hotărârea din 27 martie 1996, în cauza *Goodwin c. Marii Brit*anii, parag. 39; CtEDO, hotărârea din 25 februarie 2003, în cauza *Roemen și Schmit c. Luxemburgului*, parag. 57.

[2] A se vedea *J.-F. Renucci*, Traité de Droit Européen des droits de l'homme, op. cit., p. 179.

judecătorul chemat pentru a fi audiat în calitate de martor poate refuza în faţa organelor judiciare audierea asupra acelor aspecte acoperite de secretul deliberării prin invocarea art. 116 alin. (3) C.proc.pen. în timpul audierii în calitate de martor; în ceea ce-l priveşte pe judecător, nu există o autoritate competentă în sensul alin. (4) al art. 116 C.proc.pen., care să autorizeze declaraţiile de martor date de către judecător în legătură cu faptele de care a luat la cunoştinţă în exerciţiul funcţiei sale; aşadar, nu se poate reţine comiterea infracţiunii de mărturie mincinoasă în ipoteza în care judecătorul refuză să dea declaraţii în calitate de martor, invocând secretul deliberării;

Martorul M.O., judecător, care a făcut parte din compunerea completului ce a soluţionat împreună cu inculpatele C.R.B. şi V.D.D. Declaraţiile martorului relevă că obiectul audierii l-a constituit ***modalitatea în care judecătorii din compunerea completului au hotărât asupra soluţiei***. Astfel, în cuprinsul declaraţiilor sale, în esenţă, martorul M.O. a arătat, „în legătură cu ***modul în care s-a desfăşurat deliberarea***", că „aceasta a fost una scurtă, limitată la exprimarea de către doamnele judecător C.R.B. şi V.D.D. a părerii lor în sensul că se impune admiterea contestaţiilor în anulare, fără însă să existe o dezbatere propriu-zisă cu privire la cele două temeiuri de contestaţie în anulare invocate de contestatori prin raportare la actele dosarului", *precum şi că* deliberarea a durat puţin, inculpatele C.R.B. şi V.D.D. „exprimându-şi poziţia că se impune admiterea contestaţiilor în anulare, fără să se ia în considerare cele două temeiuri menţionate în contestaţie şi raportarea acestora la actele existente în dosar", martorul arătând că poziţia sa a fost contradictorie cu cea a colegelor sale în sensul că nu a fost de acord cu admiterea celor două contestaţii, decizia finală fiind cea majoritară. Or, audierea judecătorului, în calitate de martor într-un proces al cărui obiect este săvârşirea unei infracţiuni în legătură cu procesul deliberării, cu privire la ***felul*** în care împreună cu ceilalţi membrii ai completului au hotărât asupra soluţiei ***nu echivalează*** cu o audiere despre ***fapte*** care vizează orice interferenţe exterioare procesului cognitiv al deliberării, care pot avea caracter ilicit. Vătămarea adusă inculpatelor C.R.B. şi V.D.D. derivă din interesul procesual propriu în respectarea dispoziţiilor legale încălcate prevăzute de art. 91 alin. (1) teza a II-a şi alin. (2) din Legea nr. 303/2004, întrucât au făcut parte din acelaşi complet de judecată cu martorul M.O. şi au obligaţia de a păstra secretul deliberării şi al voturilor, iar această vătămare nu poate fi înlăturată altfel decât prin excluderea declaraţiilor martorului M.O., ca efect a constatării îndeplinirii cerinţelor sancţiunii nulităţii relative. Astfel, inculpatele nu ar putea să se refere la soluţia propusă de fiecare dintre membrii completului de judecată în cauza având ca obiect contestaţiile în anulare, la votul exprimat de fiecare dintre membrii completului, la modul în care s-au luat în considerare temeiurile de fapt şi de drept ale contestaţiilor în anulare. Procedura penală nu prevede pentru judecător posibilitatea „de a fi dezlegat" de obligaţia de a păstra secretul profesional *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 231 din 19 februarie 2016, nepublicată).*

2.3. Dreptul martorului la tăcere şi privilegiul împotriva autoincriminării

- martorul se bucură de dreptul de a păstra tăcerea şi de a nu contribui la propria incriminare în măsura în care prin declaraţia pe care o face s-ar putea autoincrimina

[de pildă, în cazurile în care, ca urmare a disjungerilor succesive, un suspect sau inculpat din dosarul inițial (dosarul-mamă) devine martor într-un dosar disjuns din acesta; în această calitate se bucură de dreptul la tăcere și de a nu se autoincrimina cu privire la aspecte care, odată relatate, l-ar putea incrimina în dosarul în care este acuzat]; acest drept constituie o garanție implicită a dreptului la un proces echitabil, fiind recunoscut la nivel jurisprudențial de CtEDO[1];

- prin ***decizia nr. 10/HP/2019*** instanța supremă a apreciat că art. 118 C.proc.pen. are în vedere două ipoteze, și anume: a) situația în care persoana este audiată în calitate de martor după momentul începerii urmăririi penale cu privire la faptă, iar ulterior a dobândit calitatea de suspect; b) situația în care persoana are deja calitatea de suspect sau inculpat și, ulterior, organul judiciar dispune disjungerea cauzei, iar în dosarul nou-format persoana dobândește calitatea de martor. Astfel, o persoană citată în calitate de martor, care spune adevărul, se poate autoincrimina, iar dacă nu spune adevărul, evitând o autoincriminare, poate comite infracțiunea de mărturie mincinoasă. Acest mecanism duce, în realitate, la punerea sub învinuire a persoanei audiate ca martor, ceea ce este inechitabil dacă, anterior audierii persoanei în calitate de martor, organele de urmărire penală aveau date din care rezultă, cu evidență, participarea acesteia la comiterea faptei ce face obiectul audierii în calitate de martor. Disjungerea cauzei este doar o măsură procesuală, pentru buna soluționare a unei cauze, însă, în realitate, ambele dosare – cel inițial și cel nou-format ca urmare a disjungerii – constituie o singură cauză. Chiar dacă legea procesual penală permite audierea unui participant la săvârșirea infracțiunii (cu privire la care se pronunțase anterior o hotărâre de condamnare definitivă[2]) în calitate de martor în cauza disjunsă, acesta nu poate fi un martor veritabil, în sensul normei de incriminare prevăzute de art. 273 alin. (1) C.pen. Martorul veritabil este acela care nu a participat în niciun fel la săvârșirea infracțiunii, ci doar are cunoștință despre aceasta, respectiv are cunoștință despre fapte sau

---

[1] Deși *dreptul de a păstra tăcerea și de a nu contribui la propria incriminare* nu este menționat explicit în CEDO, Marea Cameră a CtEDO a arătat în cauza *Saunders c. Regatului Unit* că acest drept se află în centrul noțiunii de „proces echitabil" și că rațiunea acestuia constă în protecția acuzatului împotriva coerciției abuzive exercitate de către autorități, în scopul evitării erorilor judiciare și al satisfacerii exigențelor art. 6. Privilegiul împotriva autoincriminării presupune în special ca procurorii să probeze acuzațiile formulate în procesele penale fără a apela la probe obținute prin coerciție sau presiune în contra voinței acuzatului, dreptul aflându-se astfel într-o strânsă legătură cu prezumția de nevinovăție. Privilegiul împotriva autoincriminării privește respectarea voinței acuzatului de a păstra tăcerea.

[2] În motivarea *deciziei nr. 10/HP/2019* I.C.C.J. fie a omis, fie nu a avut cunoștință de faptul că într-o cauză relativ recentă (*Wanner c. Germaniei*) CtEDO a notat că există o strânsă legătură între privilegiul împotriva autoincriminării și prezumția de nevinovăție și din moment ce reclamantul nu mai putea invoca prezumția de nevinovăție în legătură cu implicarea sa în acțiunile violente împotriva lui L. și nu mai exista riscul să fie urmărit penal pentru respectiva infracțiune. Instanța de contencios european a conchis că acesta nu putea beneficia de privilegiul de a nu contribui la propria incriminare atunci când a fost audiat de judecătorul de instrucție în cauza în care era desfășurată urmărirea penală împotriva celor trei complici necunoscuți. Curtea a reținut că, având în vedere circumstanțele cauzei, era evident că nu exista riscul formulării unor noi acuzații pentru persoana audiată în calitate de martor *(CtEDO, Wanner c. Germaniei, decizia de inadmisibilitate din 23 octombrie 2018).*

împrejurări esenţiale care determină soarta procesului. Participantul la săvârşirea unei fapte prevăzute de legea penală este, în realitate, un „martor asimilat", pentru care legea nu instituie o calitate procesuală specifică, dar care are o strânsă legătură cu infracţiunea dedusă judecăţii, participantul la comiterea ei fiind condamnat anterior printr-o hotărâre definitivă. Prin urmare, s-a concluzionat că participantul la comiterea unei infracţiuni care a fost judecat separat de ceilalţi participanţi şi audiat ulterior ca martor, în cauza disjunsă, nu poate avea calitatea de subiect activ al infracţiunii de mărturie mincinoasă prevăzută de art. 273 C.pen.;

- prin *DCC nr. 236/2020* instanţa de contencios constituţional a constatat că soluţia legislativă cuprinsă în art. 118 C.proc.pen., care nu reglementează dreptul martorului la tăcere şi la neautoincriminare, este neconstituţională; *în considerentele acestei decizii s-a arătat că:*

a) o persoană citată în calitate de martor, care spune adevărul, se poate autoincrimina, iar dacă nu spune adevărul, evitând autoincriminarea, săvârşeşte infracţiunea de mărturie mincinoasă. În primul caz, în lipsa unei reglementări a dreptului martorului la tăcere şi neautoincriminare, organele de cercetare penală nu sunt obligate să dea eficienţă acestui drept în ceea ce îl priveşte pe suspectul *de facto*, care nu a dobândit încă calitatea de suspect *de jure*. Se ajunge, în acest mod, la punerea sub învinuire a persoanei audiate ca martor, chiar şi în ipoteza în care, anterior audierii, organele de urmărire penală aveau date din care rezulta participarea acesteia la comiterea faptei ce a făcut obiectul audierii în calitate de martor, iar lipsa calităţii oficiale de suspect ar putea să derive din lipsa manifestării de voinţă a organelor judiciare, care nu emit ordonanţa în condiţiile art. 305 alin. (3) C.proc.pen.;

b) faţă de statutul procesual pe care îl are, martorul este vulnerabil – din punct de vedere substanţial – şi din perspectiva faptului că nu poate întruni calitatea de subiect pasiv secundar al infracţiunii de cercetare abuzivă (art. 280 C.pen.), protecţia legii penale vizând doar persoanele urmărite penal sau aflate în cursul judecăţii. Aceeaşi situaţie vulnerabilă s-ar putea menţine în măsura în care accesul la un avocat al unei persoane ascultate în calitate de martor este limitat – din motive financiare ori din cauza neînţelegerii situaţiei în care se află, cauzată de lipsa de instruire. De altfel, art. 118 C.proc.pen. nu reglementează un drept al martorului de a avea acces la avocat, respectiv obligaţia organului judiciar de a-l informa în acest sens, or, în situaţii particulare, dreptul martorului de a i se desemna un avocat din oficiu. Aşa încât, Curtea constată că şi din punct de vedere procedural se poate reţine lipsa unor garanţii adecvate pentru persoana ascultată în calitate de martor;

c) art. 118 C.proc.pen. nu instituie garanţii suficiente pentru martor, de vreme ce acesta poate fi pus în situaţia să contribuie indirect la propria incriminare, în dezacord cu respectarea prezumţiei de nevinovăţie, de care orice persoană beneficiază potrivit art. 23 alin. (11) din Constituţie şi art. 6 parag. 2 din CEDO şi, totodată, impietează asupra justei soluţionări a cauzei, contrar dreptului la un proces echitabil, consacrat constituţional în art. 21 alin. (3) şi convenţional în art. 6 parag. 1, inclusiv prin încălcarea dreptului la apărare al martorului;

d) până la adoptarea soluţiei legislative corespunzătoare, ca o consecinţă a prezentei decizii de admitere a excepţiei de neconstituţionalitate, având în vedere şi

dispozițiile art. 147 alin. (4) din Legea fundamentală, Curtea reține că, în vederea asigurării dreptului la tăcere și neautoincriminare al martorului, organele judiciare urmează să aplice în mod direct dispozițiile art. 21 alin. (3), art. 24 alin. (1) și art. 23 alin. (11) din Constituție; din aceste considerente rezultă că, în opinia instanței de contencios constituțional, decizia nu este una interpretativă sau aditivă, ci una de neconstituționalitate a întregului art. 118 C.proc.pen.

- prin intervenția legislativă operată prin Legea de modificare a Codului de procedură penală a fost restructurat art. 118 C.proc.pen., în vederea transpunerii *DCC nr. 236/2020*[1], după cum urmează:

---

[1] Între data publicării în Monitorul Oficial a *DCC nr. 236/2020* și cea a intrării în vigoare a Legii de modificare a Codului de procedură penală, față de pasivitatea legiuitorului în oferirea unei soluții legislative în acord cu considerentele instanței de contencios constituțional, se impunea a fi avute în vedere următoarele aspecte:

i. anterior audierii martorului-suspectat este necesară aducerea la cunoștință a dreptului de a păstra tăcerea și a privilegiului împotriva autoincriminării, precum și a celorlalte drepturi și obligații prevăzute de art. 120 C.proc.pen.; deopotrivă, martorul trebuie notificat cu privire la dreptul de a fi asistat de un avocat și a dreptului la interpret, precum și a faptului că orice declarație dată poată fi folosită inclusiv împotriva sa, în condițiile în care în considerentele *DCC nr. 236/2020* instanța de contencios constituțional a arătat că urmează a se aplica dispozițiile art. 24 din Constituție;

ii. standardul convențional este aplicabil indiferent dacă relatarea martorului este făcută cu prilejul ascultării sale, când este consemnată într-o declarație, ori în cadrul procedeului probatoriu al confruntării, când este consemnată într-un proces-verbal;

iii. notificarea dreptului la tăcere nu este obligatorie cu privire la toți martorii care sunt audiați într-o cauză penală, dacă față de aceștia nu există motive plauzibile că ar fi implicați în săvârșirea infracțiunii sau că declarația ar contribui la incriminarea lor în altă cauză penală; o abordare procesuală prudentă impune notificarea drepturilor ori de câte ori există premise chiar și echivoce cu privire la posibilitatea reținerii germenilor unei acuzații penale;

iv. în ipoteza în care pe parcursul audierii rezultă în mod spontan motive plauzibile că martorul ar fi implicat în săvârșirea infracțiunii sau că ar contribui la incriminarea sa în altă cauză penală, organele judiciare au obligația procedurală pozitivă de a întrerupe audierea și de a notifica drepturile;

v. nu mai există obligația procedurală negativă de a nu utiliza declarația martorului, raportarea trebuind făcută la standardul convențional potrivit căruia dreptul la tăcere și privilegiul împotriva autoincriminării trebuie garantat înainte de audierea martorului față de care există motive plauzibile că ar fi implicat în săvârșirea infracțiunii sau că ar contribui la incriminarea sa în altă cauză penală; în ipoteza în care martorul notificat renunță la dreptul la tăcere și/sau la dreptul la avocat, declarația poate fi folosită ulterior inclusiv împotriva martorului care va deveni acuzat; așadar, *de lege lata*, nu se mai poate reține imposibilitatea de folosire a conținutului declarației împotriva martorului („excluderea" valorii probante *in peius*), astfel cum se conturase jurisprudența anterior *DCC nr. 236/2020*, deoarece martorul a fost deja notificat asupra consecințelor declarațiilor sale și nu a fost constrâns să declare, fiindu-i acordată posibilitatea să nu declare nimic; de asemenea, acesta a avut posibilitatea să se consulte cu un avocat și să ia o decizie în cunoștință de cauză;

vi. încălcarea standardului convențional în materia dreptului la tăcere și a privilegiului împotriva incriminării prin audierea martorului-suspectat fără a fi notificate drepturile procesuale esențiale sau fără a fi asigurată exercitarea adecvată a acestora va putea conduce la reținerea incidenței sancțiunii nulității și a excluderii probei nelegal administrate[1]; în plus, trebuie analizat dacă în cauză nu se poate reține o modalitate neloială de efectuare a anchetei prin

i. martorul nu poate invoca dreptul la tăcere pentru a justifica neprezentarea în faţa organului judiciar;

ii. după depunerea jurământului sau a declaraţiei solemne, *martorului i se vor aduce la cunoştinţă* în drepturile şi obligaţiile procesuale prevăzute de art. 120 C.proc.pen., precum şi *dreptul de a nu declara fapte şi împrejurări de fapt care, dacă ar fi cunoscute, l-ar incrimina*; deopotrivă, martorul trebuie notificat cu privire la dreptul de a fi asistat de un avocat şi a dreptului la interpret, precum şi a faptului că orice declaraţie dată poată fi folosită inclusiv împotriva sa;

iii. organul judiciar este obligat să-i aducă la cunoştinţă martorului acest drept înainte de fiecare audiere;

iv. notificarea dreptului la tăcere este obligatorie cu privire la toţi martorii care sunt audiaţi într-o cauză penală, chiar dacă faţă de aceştia nu există *ab initio* motive plauzibile că ar fi implicaţi în săvârşirea infracţiunii sau că declaraţia ar contribui la incriminarea lor în altă cauză penală; notificarea trebuie să aibă loc indiferent dacă relatarea martorului este făcută cu prilejul ascultării sale, când este consemnată într-o declaraţie, ori în cadrul procedeului probatoriu al confruntării, când este consemnată într-un proces-verbal;

v. refuzul martorului de a da declaraţii în exercitarea privilegiului împotriva autoincriminării nu va constitui infracţiunea de mărturie mincinoasă, fiind incidentă cauza justificativă prevăzută de art. 21 alin. (1) C.pen. (exercitarea unui drept);

vi. dacă organul judiciar nu îi aduce la cunoştinţă dreptul la tăcere nu se poate considera că martorul a renunţat în mod neechivoc la dreptul la tăcere prin simpla continuare a relatării *(CtEDO, hotărârea din 27 octombrie 2011, în cauza Stojkovic c. Franţei şi Belgiei, parag. 54)*; astfel, art. 118 alin. (2) C.proc.pen. prevede că încălcarea dreptului la tăcere şi a privilegiului împotriva incriminării prin audierea martorului fără a fi notificate drepturile procesuale esenţiale sau fără a fi asigurată exercitarea adecvată a acestora va putea conduce la reţinerea incidenţei sancţiunii nulităţii şi a excluderii probei nelegal administrate [trimiterea la art. 102 alin. (3) C.proc.pen.]; deopotrivă, prin trimiterea la art. 102 alin. (4) C.proc.pen. a fost prevăzut faptul că *şi probele derivate se exclud dacă au fost obţinute în mod direct din declaraţia martorului nelegal administrată şi nu puteau fi obţinute în alt mod;*

vii. art. 118 alin. (3) C.proc.pen. prevede o altă garanţie pentru eficientizarea dreptului la tăcere şi privilegiului împotriva autoincriminării stipulând că declaraţia de martor dată de o persoană care, în aceeaşi cauză, anterior declaraţiei a avut sau, ulterior, a dobândit calitatea de suspect ori inculpat nu poate fi folosită împotriva sa. Organele judiciare au obligaţia să menţioneze, cu ocazia consemnării declaraţiei, calitatea procesuală anterioară; aşadar, trebuie reţinut, pe de o parte, atunci când martorul *a fost audiat cu notificarea prealabilă dreptului*, iar acesta declară în

---

prelungirea nejustificată a momentului continuării efectuării urmăririi penale faţă de suspect şi încălcarea astfel a obligaţiei impuse de art. 305 alin. (3) C.proc.pen., care va putea conduce la constatarea nelegalităţii urmăririi penale şi a sesizării instanţei;

vii. DCC nr. 236/2020 poate fi invocată ca lege penală mai favorabilă pentru acele persoane care nu au fost notificate privind dreptul de a păstra tăcerea şi de a nu contribui la propria incriminare, ulterior fiind formulate acuzaţii de mărturie mincinoasă împotriva acestora.

cunoştinţă de cauză fapte sau împrejurări de fapt care îl incriminează, declaraţia nu va putea fi folosită împotriva sa după dobândirea calităţii de suspect sau inculpat, însă va putea fi folosită împotriva altor participanţi la comiterea faptei care face obiectul acuzaţiei;

viii. dacă martorul se prezintă la audiere însoţit de un avocat, acesta poate asista la audiere; este, astfel, reglementat explicit dreptul martorului (indiferent dacă este sau nu expus riscului de a se autoincrimina) de a fi asistat de un avocat pe parcursul audierii.

Jurisprudenţa CtEDO a statuat că, în anumite cazuri, o persoană care este audiată în calitate de martor în cadrul procesului penal poate fi considerată subiectul unei acuzaţii în materie penală. Prin urmare, devin incidente drepturile persoanei audiate în calitate de martor de a păstra tăcerea şi de a nu contribui la propria incriminare. Cât priveşte aplicabilitatea şi invocarea privilegiului de către martor, Curtea Europeană a statuat că o persoană dobândeşte calitatea de acuzat, care atrage aplicabilitatea garanţiilor stabilite de art. 6, nu la momentul în care îi este în mod oficial conferită, ci a momentul în care autorităţile naţionale au motive plauzibile pentru a bănui implicarea persoanei respective în săvârşirea infracţiunii (cauza *Brusco c. Franţa*, hotărârea din 14 octombrie 2010, parag. 47). Curtea analizează dacă la momentul audierii organele judiciare o suspectau pe respectiva persoană de săvârşirea infracţiunii, având în vedere celelalte mijloace de probă administrate. Dacă aceste suspiciuni existau, atunci toate drepturile prevăzute de art. 6 în materia acuzaţiei penale devin incidente, inclusiv dreptul la tăcere, chiar dacă organele judiciare nu dispun efectuarea în continuare a urmăririi penale şi audiază persoana în calitate de martor (cauza *Sergey Afanasyev c. Ucrainei*, hotărârea din 15 noiembrie 2012, parag. 58). În acelaşi timp dacă martorul face declaraţii incriminatoare, iar organul judiciar nu îi aduce la cunoştinţă dreptul la tăcere, nu poate fi considerat că martorul a renunţat în mod neechivoc la dreptul la tăcere, prin simpla continuare a relatării (cauza *Stojkovic c Franţei şi Belgiei*, hotărârea din 27 octombrie 2011, p. 54). (...) Obligaţia de a pune în vedere martorului că are dreptul de a nu se autoincrimina aparţine organului judiciar care se afla în posesia unor date care ofereau suspiciuni privind implicarea martorului la comiterea unei fapte penale. O persoană citată în calitate de martor, care spune adevărul, se poate autoincrimina, iar dacă nu spune adevărul, evitând o autoincriminare, poate comite infracţiunea de mărturie mincinoasă. Acest mecanism duce, în realitate, la punerea sub învinuire a persoanei audiate ca martor, ceea ce este inechitabil dacă anterior audierii persoanei în calitate de martor, organele de urmărire penală aveau indicii care creau suspiciunea implicării acesteia în comiterea faptei ce face obiectul audierii în calitate de martor. (...) Inexistenţa unei declaraţii de martor sau înlăturarea acesteia pentru vicii de procedură în Camera preliminară conduce la anularea situaţiei premisă şi implicit la obligaţia instanţei de a constata neîndeplinirea condiţiilor de tipicitate a infracţiunii, în lipsa altor elemente probatorii. În cauza dedusă judecăţii, Înalta Curte constată că prin încheierea din 19 ianuarie 2016 pronunţată de Curtea de Apel Constanţa, s-a respins ca nefondată contestaţia parchetului fiind excluse declaraţiile martorilor C. din data de 13 octombrie 2015, D. din data de 13 octombrie 2015 şi E. din data de

21 octombrie 2015. S-a constatat că aceştia au fost audiaţi, iniţial ca martori în faza de urmărire penală, iar declaraţiile date, în această calitate, conţin referiri la acţiuni şi activităţi personale şi, deopotrivă la contribuţia inculpatului A. în săvârşirea unei fapte penale. Anterior însă audierii în această calitate, organele de urmărire penală se aflau în posesia unor înregistrări ambientale din conţinutul cărora rezulta suspiciunea rezonabilă privind o eventuală participaţie penală a acestora la comiterea infracţiunii de dare de mită sau complicitate la luare de mită. Ca atare, procurorul nu mai putea audia aceste persoane în calitate de martori, ci eventual în calitate de suspect cu respectarea garanţiilor procesuale ale acestora ce derivă din dispoziţiile art. 83 C.proc.pen., respectiv art. 108 C.proc.pen. şi art. 6 CEDO. Mai mult, chiar în ipoteza în care s-a trecut la audierea în calitate de martor, procurorul avea obligaţia, în momentul în care cele prezentate conturau implicarea în săvârşirea unei infracţiuni să constate că martorul se autoincriminează şi să-i aducă la cunoştinţă consecinţele ce decurg, inclusiv dreptul de a nu se autoincrimina. Pe cale de consecinţă, excluderea declaraţiilor de martor a inculpaţilor C., D. şi E. corelată cu lipsa altor mijloace de probă concludente, exclude posibilitatea condamnării acestora pentru infracţiunea de mărturie mincinoasă *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 217/2018, www.scj.ro)*.

Este de necontestat că la data citării şi audierii numitei P.E.R. organele judiciare aveau deja conturată situaţia de fapt legată de sesizarea, de către aceasta, a organelor judiciare cu privire la pretinsa infracţiune (...). În aceste condiţii, este rezonabil a conchide că numita P.E.R., chemată de organele judiciare în vederea ascultării, avea – în acele momente – reprezentarea unor posibile consecinţe penale pentru o activitate de instigare ori pentru o activitate de complicitate relativ la o infracţiune de serviciu sau în legătură cu serviciul funcţionarilor publici. (...) Faţă de caracterul autonom al noţiunii de „acuzaţie în materie penală", trebuie considerat că şi martorul se bucură de acest drept în măsura în care prin declaraţia pe care o face s-ar putea autoincrimina. În rezumat, privilegiul împotriva autoincriminării este un principiu conform căruia statul nu poate obliga un suspect să coopereze cu acuzarea prin oferirea de probe ce l-ar putea incrimina. Or, în condiţiile ascultării unei persoane în calitate de martor, sub prestare de jurământ şi, mai ales, sub sancţiunea penală a săvârşirii infracţiunii de mărturie mincinoasă, cu privire la fapte sau împrejurări care l-ar putea incrimina, CtEDO – în jurisprudenţa sa – a elaborat aşa-zisa „teorie a celor trei alegeri dificile cu care se confruntă persoana", conform căreia nu este natural să i se ceară presupusului făptuitor să aleagă între a fi sancţionat pentru refuzul său de a coopera, să furnizeze autorităţilor informaţii incriminatoare sau să mintă şi să riște să fie condamnat pentru aceasta (*cauza Weh c. Austria*). De altfel, în doctrina juridică şi jurisprudenţa naţională a fost constant susţinută, cu valoare de principiu, opinia potrivit căreia dacă martorul, pentru a nu se învinui pe sine de săvârşirea unei infracţiuni, face afirmaţii neadevărate sau, cu intenţie, trece sub tăcere anumite împrejurări esenţiale despre care a fost întrebat, el nu ar săvârşi infracţiunea de mărturie mincinoasă. În realitate, o asemenea persoană nu mai este „un martor", deoarece el nu poate apărea în această calitate în raport cu o eventuală inculpare a sa, din moment ce întrebările ce i se adresează ar conduce, dacă ar răspunde sincer, la implicarea sa într-un proces penal. Într-o

asemenea situaţie, martorului nu i se mai poate cere să fie obiectiv, în acelaşi timp în care deasupra sa planează sancţiunea penală. De altfel, în jurisprudenţa instanţei supreme a fost afirmat principiul potrivit căruia, în cazul în care o persoană, după ce a fost ascultată ca martor în cursul procesului penal, este trimisă în judecată, pentru o infracţiune în legătură cu cea care face obiectul judecăţii, ea pierde calitatea de martor, devenind inculpat şi nu mai poate fi trasă la răspundere pentru afirmaţiile neadevărate făcute cu ocazia ascultării sale în calitate de martor (decizia penală nr. 1975/1979, Tribunalul Suprem, secţia penală). (...) Înalta Curte apreciază că infracţiunii pentru care inculpata P.E.R. a fost trimisă în judecată îi lipseşte elementul subiectiv (vinovăţia) din conţinutul constitutiv al acestei infracţiuni. Este neîntemeiată critica apărării potrivit căreia ar fi incidentă cauza justificativă prevăzută de art. 21 C.pen., deoarece vinovăţia acesteia nu este înlăturată pe fondul exercitării unui „drept recunoscut de lege" sau pe fondul „îndeplinirii unei obligaţii prevăzute de lege", ipotezele prevăzute de legiuitor vizând, de cele mai multe ori, situaţiile unui „conflict de valori"; în prezenta cauză, lipsa vinovăţiei inculpatei este consecinţa unor principii statuate de jurisprudenţă *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 213/2015, www.scj.ro)*.

Dreptul la un proces echitabil este înfrânt atunci când, deşi acuzarea este în posesia unor suspiciuni rezonabile că o persoană este implicată într-o activitate infracţională, nu aduce la cunoştinţa persoanei aceste aspecte şi „alege" modalităţi alternative de ascultare a sa, pentru ca ulterior să le considere probe şi să valorifice aceste probe împotriva aceleiaşi persoane. (...) Aşadar, Înalta Curte constată că în privinţa inculpaţilor P.I. şi B.A., la momentul citării acestora pentru a fi audiaţi în calitate de martori, procurorul cunoştea că sunt implicaţi în activităţi de natură infracţională [*n.n.* mărturie mincinoasă]. Înalta Curte (...) constată că această acuzaţie a fost realizată cu încălcarea principiului instituit de art. 6 CEDO, referitor la dreptul la un proces echitabil. Cu toate acestea procurorul nu a adus la cunoştinţă celor doi inculpaţi aceste aspecte mai înainte de a-i audia în calitate de martori şi nici nu le-a făcut cunoscut dreptul de a nu se autoincrimina prin declaraţiile date, cu atât mai puţin faptul că ceea ce vor declara poate fi folosit împotriva lor. Este dincolo de orice îndoială că audierea unei persoane în calitate de martor, deşi se cunoaşte că este implicată într-o activitate infracţională în legătură cu care este audiat, este contrară dispoziţiilor legale şi pe cale de consecinţă o asemenea declaraţie nu poate fi folosită împotriva sa, după convertirea calităţii de martor în cea de inculpat. Astfel, încă de la începutul audierii celor doi inculpaţi procurorul, văzând implicarea acestora în lanţul infracţional ce făcea obiectul audierii, ar fi trebuit să le aducă la cunoştinţă conţinutul dreptului la tăcere. Numai în aceste condiţii declaraţiile date puteau fi folosite în cauza în care au fost audiaţi. Construcţia juridică sau strategia acuzării constând în folosirea participanţilor în calitate de martori în dosarul penal generează recunoaşterea dreptului acestora de a nu se autoincrimina, chiar de la primele audieri şi independent de conţinutul declaraţiei. De aceea, remediul unei asemenea încălcări a principiului instituit de art. 6 CEDO este achitarea *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 42/2016, www.scj.ro)*.

Organul judiciar avea suficiente date din care putea să-şi dea seama că inculpatul P.M. poate fi pus în situaţia de a se autoincrimina. Astfel, fiind obligat să spună adevărul în calitate de martor, dacă ar fi confirmat că în ziua soluţionării cauzei privind pe martorii denunţători s-a întâlnit cu inculpatul R.F. şi a discutat cu acesta despre situaţia lor juridică, declaraţia sa l-ar fi expus unor sancţiuni disciplinare ori penale. Iniţiativa de a pune în vedere martorului că are dreptul de a nu se autoincrimina trebuia să fie a organului judiciar, deţinător al unor date care ofereau suspiciuni privind implicarea martorului la comiterea unei fapte penale. Altfel, o persoană citată spre a fi audiată ca martor, calitate în care are obligaţia de a spune adevărul, dacă se autoincriminează ar putea fi pusă sub învinuire, iar în situaţia în care nu ar spune adevărul, evitând o autoincriminare, ar comite infracţiunea de mărturie mincinoasă. Mecanismul acesta duce întotdeauna, de fapt, la punerea sub învinuire a persoanei şi este inechitabil dacă, anterior audierii persoanei în calitate de martor, organele de urmărire penală aveau indicii care creau suspiciunea implicării acesteia în comiterea faptei ce face obiectul audierii în calitate de martor. Dreptul martorului de a nu depune mărturie asupra faptelor care îl expun la urmări decurge din principiul general recunoscut, care este de esenţa unui proces echitabil consacrat de art. 6 CEDO, şi anume dreptul de a nu contribui la propria incriminare (*nemo tenetur se ipsum acussare*). (...) Revenind la cauză, se constată că la momentul ascultării martorului P.M. existau suficiente elemente pe baza cărora se putea trage concluzia că acestuia nu i se putea atribui calitatea de martor în raport cu o eventuală inculpare a sa în legătură cu implicarea sa în săvârşirea unei infracţiuni de corupţie. (...) Împrejurarea că procurorul nu i-a atribuit calitatea de făptuitor nu înlătură situaţia reală, rezultată din probe, care ofereau motive plauzibile pentru a se bănui implicarea acestuia în săvârşirea unei fapte de corupţie. Deşi aflarea adevărului trebuie să primeze, procurorul nu poate atribui calitatea de martor unei persoane despre care ştie că este implicată în comiterea unei fapte penale, doar pentru ca folosind mecanismul descris să ajungă la formularea unei acuzaţii penale. (...) Calitatea cerută subiectului activ de norma de incriminare reprezintă o condiţie pentru existenţa infracţiunii. Ca atare, în cauză nefiind îndeplinită condiţia tipicităţii, fapta reţinută în sarcina inculpatului P.M. nu este prevăzută de lege *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 397/2014, www.scj.ro)*.

Nici în cazul aceluia care în urma declaraţiei s-ar autoincrimina, aspect deja cunoscut de organele de urmărire penală în faţa cărora s-a dat respectiva declaraţie, nu poate fi reţinut conţinutul infracţiunii de mărturie mincinoasă în considerarea lipsei calităţii subiectului activ (în realitate persoană acuzată şi nu martor). Din probe, faţă de F. rezultă o situaţie diferită cu privire la faptele asupra cărora urma să declare. Dacă, în ceea ce îl priveşte pe G., analiza anterioară a demonstrat că există un dubiu privind realitatea întâlnirii dintre A. şi D., în ceea ce îl priveşte pe F., probele nu au condus la aceeaşi concluzie. Astfel, aspectele de fapt reţinute cu privire la întâlnirile şi scopul acestor întâlniri dintre H., A. şi F. au fost confirmate de probe, pe care autorităţile le-au cunoscut înainte de audierea lui F. Audierea făptuitorului în calitate de martor nu înlătură dreptul de a nu se autoincrimina. Deşi s-ar putea susţine că această practică are la bază respectarea prezumţiei de nevinovăţie, nu se poate susţine că şi făptui-

torul audiat în calitate de martor nu beneficiază de dreptul de a nu se autoincrimina. Dreptul la tăcere şi dreptul de a nu se autoincrimina nu pot fi exercitate de o manieră reală în lipsa avertizării suspectului, anterior primei sale audieri, asupra dreptului de a păstra tăcerea şi de a fi asistat de către un apărător, precum şi a aducerii la cunoştinţă a posibilităţii folosirii declaraţiei împotriva sa. Atribuirea calităţii de martor unei persoane şi audierea ei în această calitate, în contextul în care refuzul de a da declaraţii atrăgea consecinţe sancţionatorii, contravine art. 6 CEDO. Un martor care are temerea că ar putea fi interogat în legătură cu aspecte autoincriminatorii are dreptul de a refuza să răspundă întrebărilor cu acest conţinut. Dreptul de a nu se incrimina nu poate fi condiţionat de voinţa discreţionară a organelor judiciare, de a formula sau nu acuzaţii ori de a atribui o calitate procesuală formală de martor celui suspectat. Art. 6 CEDO protejează orice persoană împotriva căreia există suspiciuni de vinovăţie în orice procedură care poate conduce la stabilirea răspunderii acestuia. (...) Dispoziţiile art. 273 C.pen. asigură protecţie penală credibilităţii probei cu martori într-o procedură judiciară. Declaraţiile martorilor sau ale persoanelor asimilate acestora reprezintă un important mijloc de probă prin care se poate obţine aflarea adevărului. (...) În cauza de faţă, la momentul audierii inculpatului F. (24 noiembrie 2015), în calitate de martor, procurorul îşi formase convingerea cu privirea la existenţa indiciilor referitoare la săvârşirea infracţiunii de luare de mită de către inculpata A., având în vedere procesul verbal din 17 august 2015 de redare a dialogurilor purtate la data de 13 august 2015 de H., I. şi A., procesul-verbal din data de 24 august 2015 de redare a dialogului ambiental purtat între H., I. şi A., procesul-verbal din data de 17 septembrie 2015 de redare a dialogului ambiental purtat la data de 12 septembrie 2015 între H. şi A. şi planşele fotografice anexate acestora, procesul-verbal din data de 17 noiembrie 2015 de redare a pasajului de dialog ambiental purtat la data de 18 octombrie 2015 între H. şi C. În ceea ce îl priveşte pe F., prin audierea acestuia, în calitate de martor, s-a încercat dovedirea unor fapte de corupţie, respectiv complicitate la infracţiunea de luare/dare de mită săvârşită de către acesta. În concret, inculpatul F. a fost audiat, în calitate de martor, cu privire la „Dosarul transferurilor" şi presupusa mită în legătură cu acesta, împrejurări care puteau conduce la o autoincriminare a inculpatului. La momentul audierii lui F. ca martor, autorităţile cunoşteau deja din declaraţia lui A. participarea sa la săvârşirea infracţiunii, astfel încât pentru autorităţi era clară implicarea lui F. şi deci trebuia audiat într-o calitate procesuală diferită de cea de martor. Ca principiu, prezumţia de nevinovăţie, nu înlătură protecţia martorului împotriva autoincriminării, respectiv nu înlătură dreptul martorului de a nu da declaraţii care să îl incrimineze. Analizându-se garanţiile asociate dreptului la un proces echitabil şi prezumţia de nevinovăţie în jurisprudenţa CtEDO se constată că de acest privilegiu trebuie să beneficieze şi martorii, în condiţiile în care, împrejurările asupra cărora sunt întrebaţi pot să conducă la consecinţe de natură penală împotriva lor. Astfel, audierea inculpaţilor în calitatea de martori a creat premisele eludării garanţiilor specifice dreptului la apărare consacrat în art. 10 C.proc.pen. Inculpaţii puteau să declare în sensul urmărit de organele judiciare, asupra unor aspecte despre care organele judiciare aveau cunoştinţă anterior, context în care s-ar fi expus la autoincriminare pentru o eventuală infracţiune de complicitate la luare/dare de mită. Deoarece inculpaţii nu au declarat astfel, aceştia au fost puşi sub acuzare pentru infracţiunea de mărturie mincinoasă. În consecinţă, indiferent de poziţia pe care

o adoptau inculpaţii, aceştia se expuneau la consecinţe de natură penală. Atunci când, deşi acuzarea este în posesia unor suspiciuni rezonabile că o persoană este implicată într-o activitate infracţională, nu aduce la cunoştinţa persoanei aceste aspecte şi „alege" modalităţi alternative de ascultare a sa, pentru ca ulterior să le considere probe şi să valorifice aceste probe împotriva aceleiaşi persoane, dreptul la un proces echitabil nu este respectat. Cu privire la temeiul achitării, jurisprudenţa a susţinut atât lipsa elementului subiectiv (vinovăţia), cât şi lipsa elementului obiectiv. Soluţia de faţă a adoptat acest din urmă punct de vedere, apreciind că lipseşte însuşi cadrul procesual în care ar fi putut să fie dată declaraţia care să atragă răspunderea penală, respectiv lipseşte o calitate propriu-zisă de martor pentru a exista infracţiunea de mărturie mincinoasă. În consecinţă, lipsa calităţii prevăzută de lege pentru subiectul activ calificat determină absenţa unei condiţii de tipicitate obiectivă şi pronunţarea unei soluţii conform art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C.proc.pen. *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 40 din 20 februarie 2018, www.scj.ro).*

2.4. Ascultarea martorului

- ascultarea martorului se realizează la sediul organului judiciar; dacă martorul se găseşte în imposibilitate de a se prezenta pentru a fi ascultat, organul de urmărire penală sau instanţa de judecată procedează la ascultarea acestuia la locul unde se află pe teritoriul României[1] (cu excepţia cazurilor în care legea prevede altfel) sau poate proceda la ascultarea acestuia prin comisie rogatorie; în cursul judecăţii, când ascultarea martorului nu mai este posibilă, instanţa va dispune citirea declaraţiilor date de martor anterior în cauză;

- martorul aflat în detenţie poate fi ***audiat la locul de deţinere prin videoconferinţă***, în cazuri excepţionale şi dacă organul judiciar apreciază că aceasta nu aduce atingere bunei desfăşurări a procesului ori drepturilor şi intereselor părţilor;

- martorul este audiat asupra propoziţiilor factuale care constituie obiectul probei în cauza în care a fost citat; ascultarea martorului poate fi extinsă asupra tuturor împrejurărilor necesare pentru verificarea credibilităţii sale;

- prin Legea nr. 51/2023 au fost sporite măsurile de protecţie ale martorului minor în cadrul audierilor; astfel, art. 124 C.proc.pen. prevede că:

a. audierea martorului minor în vârstă de până la 14 ani are loc în prezenţa unuia dintre părinţi, a tutorelui sau a persoanei ori a reprezentantului instituţiei căreia îi este încredinţat minorul spre creştere şi educare, ***precum şi în prezenţa unui psiholog***, stabilit de organul judiciar;

- dacă aceste persoane nu pot fi prezente sau au calitatea de suspect, inculpat, persoană vătămată, parte civilă, parte responsabilă civilmente[2] ori martor în cauză ori există suspiciunea rezonabilă că pot influenţa declaraţia minorului, audierea acestuia

---

[1] În cazul în care martorul se află în străinătate, organul judiciar român nu se poate deplasa în afara ţării şi proceda la audierea martorului pe teritoriul altui stat. În acest caz, organul judiciar român trebuie să apeleze la instrumentele de cooperare judiciară în materie penală (de pildă, audierea prin videoconferinţă sau prin intermediul unei comisii rogatorii internaţionale).

[2] De pildă, nu poate fi prezent la audierea unui martor minor părintele acestuia chemat să răspundă în calitate de parte responsabilă civilmente pentru fapta de care este acuzat fratele martorului.

are loc *în prezența unui reprezentant al autorității tutelare sau a unei rude cu capacitate deplină de exercițiu*[1], ***precum și în prezența unui psiholog***, stabiliți de organul judiciar;

- se observă, așadar, că prin această modificare legislativă prezența psihologului la audieri ***a devenit obligatorie***; psihologul va oferi consiliere de specialitate martorului minor pe toată durata procedurilor judiciare;

b. în cazul în care audierea martorului minor vizează activitatea instituției căreia îi este încredințat spre creștere și educare, se înlocuiește reprezentantul acestei instituții cu reprezentantul autorității tutelare sau cu o rudă cu capacitate deplină de exercițiu, ***precum și cu un psiholog***, stabiliți de organul judiciar; prin această înlocuire este evitat riscul supunerii directe sau indirecte a martorului minor a unor influențe din partea reprezentantului instituției căreia îi este încredințat spre creștere și educare care ar putea afecta relatarea acestuia cu ocazia audierii și fiabilitatea probei; psihologul va oferi consiliere de specialitate minorului pe toată durata procedurilor judiciare;

- martorii care au anumite dizabilități (muți, surzi, orbi) pot fi ascultați prin intermediul unui interpret cu privire la faptele pe care le-au perceput cu celelalte simțuri (de pildă, un martor orb poate recunoaște timbrul vocal al infractorului);

Ascultarea martorului presupune **două etape**:

1. *întrebări prealabile, jurământul și aducerea la cunoștință a drepturilor și obligațiilor*[2];

- *la începutul primei audieri*, organul judiciar adresează ***întrebări*** martorului cu privire la nume, prenume, poreclă, data și locul nașterii, codul numeric personal, numele și prenumele părinților, cetățenia, starea civilă, situația militară, studiile, profesia ori ocupația, locul de muncă, domiciliul și adresa unde locuiește efectiv și adresa la care dorește să îi fie comunicate actele de procedură, antecedentele penale sau dacă împotriva sa se desfășoară vreun proces penal, precum și cu privire la orice alte date pentru stabilirea situației sale personale; întrebările de mai sus se repetă la audierile ulterioare doar atunci când organul judiciar consideră necesar; în caz de îndoială asupra identității martorului, aceasta se stabilește prin *orice mijloc de probă*;

---

[1] Nu în toate cazurile audierea persoanei vătămate care nu a împlinit vârsta de 14 ani se realizează în prezența părintelui; de pildă, pot exista situații în care părintele persoanei vătămate minore nu poate să asiste la audierea acesteia, deși nu are calitatea de suspect sau inculpat, cum ar fi în cazul în care acesta are calitatea de parte responsabilă civilmente.

[2] Prin Legea de modificare a Codului de procedură penală s-a apreciat că ordinea procedurală naturală în prima etapă este: întrebări prelabile, jurământ, aducere la cunoștință a drepturilor și obligațiilor, iar nu întrebări prelabile, aducere la cunoștință a drepturilor și obligațiilor și jurământ. Nu cred că se aduce astfel un plus de rigoare procedurală sau de garanții procesuale pentru a justifica modificarea legislativă. În plus, trebuie observat că față de obiectivul Legii de modificare de a transpune deciziile Curții Constituționale prin DCC nr. 236/2020 nu a fost apreciată ca afectând drepturile garantate la nivel constituțional ordinea din etapa 1 a audierii martorului. În noua reglementare este interesantă viziunea protecționistă a legiuitorului care stipulează mai întâi obligația depunerii jurământului prin care martorul se obligă să spună adevărul, iar ulterior i se atrage atenția că are obligația de a da declarații conforme cu realitatea.

- ulterior, martorului ***i se comunică obiectul cauzei, propoziţiile (tezele) factuale („faptele sau împrejurările de fapt")*** pentru dovedirea cărora a fost propus ca martor şi apoi este întrebat dacă este membru de familie sau fost soţ al suspectului, inculpatului, persoanei vătămate ori al celorlalte părţi din procesul penal, *dacă a stabilit relaţii asemănătoare acelora dintre soţi sau dintre părinţi şi copii* ori se află în relaţii de prietenie sau de duşmănie cu aceste persoane, precum şi dacă a suferit vreo pagubă în urma săvârşirii infracţiunii; martorului nu i se adresează întrebările privind persoana sa atunci când faţă de acesta s-a dispus o măsură de protecţie a datelor de identitate;

- ***jurământul*** este afirmaţia solemnă prin care martorul se angajează să declare adevărul în faţa organelor judiciare; reprezintă garanţia sincerităţii martorului şi a fiabilităţii declaraţiei sale;

- potrivit Legii de modificare a Codului de procedură penală, depunerea jurământului va avea loc după ce martorului i se aduce la cunoştinţă obiectul cauzei şi i se adresează întrebările privitoare la relaţiile cu părţile şi subiecţii procesuali principali; de asemenea, în cazul martorilor care au dreptul de a refuza să dea declaraţie, depunerea jurământului va avea loc numai dacă acestea sunt de acord să dea declaraţii;

- înainte de a fi ascultat de organele de urmărire penală, de judecătorul de drepturi şi libertăţi în procedura audierii anticipate sau de instanţa de judecată martorul este întrebat dacă înţelege să depună jurământ sau să facă o declaraţie solemnă; în cazul în care martorul optează să depună jurământ conţinutul acestuia este următorul: *„Jur că voi spune adevărul şi nu voi ascunde nimic din ceea ce ştiu. Aşa să-mi ajute Dumnezeu!"*. Referirea la divinitate din formula jurământului se schimbă în funcţie de credinţa religioasă a martorului. În timpul depunerii jurământului, cu excepţiile impuse de credinţa religioasă, martorul ţine mâna dreaptă pe cruce sau pe Biblie;

- martorii care din motive de conştiinţă sau confesiune sau din orice alte motive au optat să nu depună jurământ vor face următoarea ***declaraţie solemnă***: *„Mă oblig că voi spune adevărul şi nu voi ascunde nimic din ceea ce ştiu"*;

- faţă de scopul urmărit prin depunerea jurământului şi de lipsa consecinţelor juridice ale unei declaraţii mincinoase martorii minori cu vârsta sub 14 ani care beneficiază de cauza de neimputabilitate a minorităţii nu vor depune jurământ şi nici nu vor da o declaraţie solemnă, însă li se va atrage atenţia să spună adevărul;

- omisiunea organelor judiciare de a proceda la luarea jurământului ori a declaraţiei solemne a martorului nu produce efecte cu privire la legalitatea mijlocului de probă, nedepunerea jurământului putând constitui un motiv de analiză a fiabilităţii probei; tot astfel, nu cred că se poate reţine incidenţa nulităţii relative a declaraţiei de martor dacă se reţine omisiunea materială de a fi semnată declaraţia la rubrica în care este menţionat jurământul;

- după verificările şi informările prealabile şi depunerea jurământului/declaraţei solemnemartorului ***i se aduc la cunoştinţă următoarele drepturi***[1] ***şi obligaţii***:

---

[1] În literatura juridică (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 540) s-a apreciat că martorului îi sunt recunoscute anumite *drepturi procesuale*: a) dreptul de a se exprima liber, martorul neputând fi supus niciunei forme de constrângere sau de influenţare în vederea obţinerii de declaraţii; b) dreptul de a refuza să răspundă la întrebările care l-ar putea incrimina; c) dreptul de a cere

a) dreptul de a fi supus măsurilor de protecție și de a beneficia de restituirea cheltuielilor prilejuite de chemarea în fața organelor judiciare, atunci când sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege;

b) obligația de a se prezenta la chemările organelor judiciare, atrăgându-i-se atenția că, în cazul neîndeplinirii acestei obligații, se poate emite mandat de aducere împotriva sa;

c) obligația de a comunica în scris, în termen de 5 zile, orice schimbare a adresei la care este citat, atrăgându-i-se atenția că, în cazul neîndeplinirii acestei obligații, se poate dispune împotriva sa sancțiunea amenzii judiciare;

d) *obligația de a da declarații conforme cu realitatea, atrăgându-i-se atenția că legea pedepsește infracțiunea de mărturie mincinoasă; martorului minor care la data audierii nu a împlinit vârsta de 14 ani nu i se comunică această obligație, dar i se atrage atenția să spună adevărul.*

e) dreptul de a nu declara fapte și împrejurări de fapt care, dacă ar fi cunoscute, l-ar incrimina; prin această completare operată prin Legea de modificare a Codului de procedură penală este subliniată importanța acestui drept care trebuie adus la cunoștință consecutiv informării cu privire la obligația de la lit. d);

- despre aducerea la cunoștință a drepturilor și obligațiilor se va face mențiune în cuprinsul declarației;

2. *relatarea orală, liberă a faptelor pe care le cunoaște în legătură cu cauza penală în care este ascultat.*

- în acest scop, organul de urmărire penală sau instanța *îi aduce la cunoștință* martorului, înainte de a începe ascultarea acestuia, obiectul cauzei și îi arată care sunt faptele sau împrejurările pentru dovedirea cărora a fost propus ca martor, cerându-i-se să declare ***tot ce știe***[1] cu privire la acestea; martorul este audiat asupra unor propoziții (teze) factuale care constituie obiectul probei în cauza în care a fost citat;

---

ca declarația sa să fie consemnată complet și exact (art. 123 C.proc.pen.); d) dreptul de a primi, după audiere, anumite sume de bani, care reprezintă cheltuielile de transport, întreținere, locuință și alte cheltuieli necesare, prilejuite de chemarea sa în fața organului judiciar, precum și suma corespunzătoare venitului de care a fost lipsit, ca urmare a îndeplinirii obligației de martor [art. 120 alin. (2) lit. a) teza a II-a și art. 273 C.proc.pen.]; e) dreptul la protecția martorului și a identității acestuia, în anumite condiții [art. 120 alin. (2) lit. a) teza I C.proc.pen.].

[1] În literatura de specialitate (*Gh. Mateuț*, op. cit., p. 540) s-a opinat că: „prin expresia *«tot ceea ce știe în legătură cu faptele sau împrejurările de fapt»*, cu privire la care are loc expunerea martorului, inclusiv interogarea acestuia, conform art. 122 alin. (2) C.proc.pen., se înțelege, în opinia noastră, doar cunoștințele personale, directe ale martorilor, adică cele percepute cu simțurile proprii (*ex propriis sensibus*). Nu pot forma obiect al probei testimoniale interpretările proprii asupra faptelor și nici arătările indirecte, culese de la terțe persoane sau din zvon public (*ex auditu alieno*) ori chiar de la vreuna dintre părți (*ex auditu partis*)". În principiu, sunt de acord cu prima parte a acestei opinii. Cred, însă, că *de lege lata* nu există nicio restricție legislativă ca martorul să relateze elemente pe care le-a auzit („proba din auzite") urmând ca valoarea probantă a acestora să fie evaluată de organul judiciar, situație pe care același autor o admisese într-un capitol anterior (p. 460: „de asemenea, noțiunea de martor permite o interpretare mai largă, care ar putea include și proba «din auzite», în sensul că martorul este audiat cu privire la «cunoștința» pe care o are despre vreo faptă sau împrejurare de natură să

- audierea martorului poate fi extinsă asupra tuturor împrejurărilor necesare pentru verificarea ***credibilităţii*** *sale*; *această precizare explicită a Codului de procedură penală este de esenţa sistemului acuzatorial şi are ca scop verificarea credibilităţii persoanei care oferă probe justiţiei; în acest sens, în jurisprudenţa anglo-saxonă s-a arătat că* „atât Ministerul Public, cât şi părţile implicate în cauză pot pune întrebări martorului cu privire la aspecte care nu au legătură cu obiectul probaţiunii pentru a sugera instanţei de judecată din răspunsurile martorului că acesta nu este demn de a fi crezut, nu este o persoană credibilă şi prin urmare nu ar trebui să considere că relatarea legată de faptele judecate este adevărată [C.A. Anglia şi Ţara Galilor, *Hobbs v. Tinling and Co Ltd*, (1929) 2 K.B. 1, Scrutton L.J., parag. 18-19, *www.bailii.org*]";

- tot astfel, s-a subliniat că „*aceste* întrebări sunt utile în măsura în care adevărul alegaţiei sugerate prin întrebare ar afecta în mod serios opinia organului judiciar în legătură cu credibilitatea martorului raportat la faptele relatate. Întrebările legate de credibilitatea acestuia nu sunt utile cauzei dacă alegaţia sugerată se referă la aspecte din trecutul îndepărtat sau la aspecte ce ţin de personalitatea martorului care nu ar afecta sau ar afecta foarte puţin opinia organului judiciar legată de credibilitatea martorului [C.A. Anglia şi Ţara Galilor, Sweet-Escot, (1971) 55 Cr.App.R., parag. 316-320, *www.bailii.org*];

- *credibilitatea martorului* poate fi contestată sau valorificată printr-o paletă largă de aspecte, dintre care amintim: *(i)* consecvenţa martorului faţă de declaraţiile anterioare date în cauză; *(ii)* comportament reprobabil, cum ar fi dependenţa de droguri sau alcool; *(iii)* relaţiile de prietenie, intime sau de duşmănie cu una dintre părţi; *(iv)* condamnări penale anterioare; *(v)* nerespectarea obligaţiilor contractuale; *(vi)* cauze penale anterioare în care declaraţiile poliţiştilor audiaţi ca martori au fost înlăturate, iar făptuitorii au fost achitaţi [C.A. Anglia şi Ţara Galilor, Edwards, (1991) 2 All E.R. 266, *www.bailii.org*];

- nu pot face obiectul declaraţiei martorului acele fapte al căror secret ori confidenţialitate pot fi opuse prin lege organelor judiciare, cu excepţia cazului în care autoritatea competentă sau persoana îndreptăţită îşi exprimă acordul în acest sens sau atunci când există o altă cauză legală de înlăturare a obligaţiei de a păstra secretul sau confidenţialitatea;

- Codul de procedură penală stipulează o *regulă specială* cu privire la audierea martorilor în ipoteza audierilor multiple: în cazul în care sunt mai mulţi martori în cauză aceştia ***vor fi ascultaţi separat*** unii de alţii, atât în cursul urmăririi penale, cât şi în cursul fazei de cameră preliminară sau al judecăţii;

- ascultarea martorului nu poate începe cu citirea sau reamintirea declaraţiilor pe care acesta le-a dat anterior în cauză; acesta nu poate prezenta ori citi o declaraţie scrisă de mai înainte, însă se poate servi de însemnări asupra amănuntelor greu de reţinut;

---

servească la aflarea adevărului. Or, aceasta înseamnă că, pentru admisibilitatea probei testimoniale, nu contează sursa *«cunoştinţei»* martorului, aceasta putând să fie *directă* (dobândită prin propriile simţuri) ori *indirectă* (dobândită de la alte persoane). Totodată, dacă ascultarea vreunuia dintre martori nu mai este posibilă, este admisibilă citirea depoziţiei date de acesta în cursul urmăririi penale, de care se va ţine seama la judecarea cauzei. O aplicaţie particulară a teoriei probei din auzite o reprezintă utilizarea mărturiei anonime în actualele prevederi din Codul de procedură penală în vigoare privind audierea martorilor protejaţi şi a celor vulnerabili".

- după ce martorul declară ceea ce ştie în legătură cu cauza penală în care este ascultat, i se pot pune ***întrebări nemijlocit*** de către părţi, subiecţii procesuali principali, procuror, de instanţa de judecată sau de judecătorul de drepturi şi libertăţi (în procedura audierii anticipate), cu privire la faptele şi împrejurările care trebuie constatate în cauză, cu privire la persoana părţilor, precum şi în ce mod a luat cunoştinţă despre cele declarate; martorului nu i se pot adresa întrebări privind opţiunile politice, ideologice sau religioase ori alte circumstanţe personale şi de familie, cu excepţia cazului în care acestea sunt strict necesare pentru aflarea adevărului în cauză sau pentru verificarea credibilităţii martorului;

- audierea martorului minor trebuie să evite producerea oricărui efect negativ asupra stării psihice a acestuia;

- dacă în timpul audierii martorului acesta prezintă semne vizibile de oboseală excesivă sau simptomele unei boli care îi afectează capacitatea fizică ori psihică de a participa la ascultare, organul judiciar dispune întreruperea ascultării şi, dacă este cazul, ia măsuri pentru ca persoana să fie consultată de un medic;

- declaraţiile martorului *se consemnează în scris*; în declaraţie se consemnează *întrebările adresate pe parcursul ascultării, menţionându-se cine le-a formulat, şi se menţionează de fiecare dată ora începerii şi ora încheierii ascultării*; în fiecare declaraţie se consemnează totodată ora începerii şi ora încheierii ascultării martorului; dacă este de acord cu conţinutul declaraţiei scrise, martorul *o semnează*. Dacă martorul are de făcut *completări, rectificări ori precizări*, acestea sunt indicate în finalul declaraţiei, fiind urmate de semnătura martorului; când martorul nu poate sau refuză să semneze, organul judiciar consemnează acest lucru în declaraţia scrisă; declaraţia scrisă este semnată şi de organul de urmărire penală care a procedat la audierea martorului, de judecătorul de drepturi şi libertăţi ori de preşedintele completului de judecată şi de grefier, de avocatul suspectului, inculpatului, al persoanei vătămate, părţii civile sau părţii responsabile civilmente, dacă aceştia au fost prezenţi, precum şi de interpret, când declaraţia a fost luată printr-un interpret;

- semnarea declaraţiei de către avocaţii părţilor şi subiecţilor procesuali care au participat la audierea martorului îşi găseşte justificarea numai pentru faza urmăririi penale când procedura este nepublică, necontradictorie şi preponderent scrisă; rolul acestor semnături nu este acela de a atesta conţinutul declaraţiei (care a fost însuşită în prealabil de martor prin semnare), ci de a sublinia participarea la procedura audierii; în cursul judecăţii când procedura este publică, orală, nemijlocită şi contradictorie instituirea ritualului semnării declaraţiei martorului de către avocaţii părţilor celorlalte şi subiecţilor procesuali nu îşi găseşte vreo justificare;

- *în cursul urmăririi penale* audierea martorului se înregistrează prin mijloace tehnice audio sau audiovideo, dacă organul de urmărire penală consideră necesar ***sau dacă martorul solicită expres aceasta şi înregistrarea este posibilă***; înregistrarea declaraţiei poate constitui *mijloc de probă în procesul penal atât în ceea ce priveşte modalitatea de desfăşurare a audierii, cât şi cu privire la conţinutul acesteia; absenţa înregistrării declaraţiei cu mijloace tehnice audio sau audiovideo nu atrage nulitatea absolută a declaraţiei, putând fi însă incidente dispoziţiile referitoare la nulitatea relativă, dacă sunt îndeplinite condiţiile art. 282 C.proc.pen.; deopotrivă,*

neefectuarea înregistrării poate afecta fiabilitatea declarației scrise, evaluarea acesteia urmând a fi realizată în faza de judecată;

- după ascultare, martorul poate solicita şi obține restituirea cheltuielilor de transport, întreținere, locuință şi a altor cheltuieli necesare, prilejuite de chemarea lor; martorul care este salariat are dreptul la venitul de la locul de muncă, pe durata lipsei de la serviciu pricinuite de chemarea la organul de urmărire penală sau la instanță; martorul care nu este salariat, dar are venit din muncă, este îndreptățit să primească o compensare;

- declarația martorului este ***divizibilă***, putând fi acceptată în tot sau în parte de organele judiciare, însă ***nu este retractabilă***; retractarea declarațiilor date anterior în cauză poate atrage răspunderea penală a martorului pentru săvârşirea infracțiunii de mărturie mincinoasă;

- este nelegală folosirea declarațiilor unor martori audiați într-o cauză ca mijloc de probă în altă cauză, fără a se mai proceda la reaudierea martorilor, chiar dacă în prima cauză declarațiile au fost administrate cu respectarea exigențelor de legalitate şi loialitate deoarece informația care constituie proba din cauză poate fi obținută sub forma declarației de martor numai prin procedeul probatoriu al ascultării de către organele judiciare care instrumentează cauza; astfel, proba nu poate fi considerată ca fiind încorporată în înscrisul în care este consemnată declarația, valorificarea acesteia în altă cauză atrăgând obligația reascultării martorului, în condițiile în care înscrisul atestă numai faptul că un martor a dat declarație într-o altă cauză, iar nu ce informații avea martorul despre tezele probatorii din cauza în care a fost ascultat;

- declarațiile martorilor sunt supuse principiului *liberei aprecieri a probelor*; ***în principiu***, *declarația martorului are valoare probantă necondiționată putând servi la stabilirea adevărului judiciar, chiar dacă nu este coroborată cu alte probe*[1];

---

[1] În doctrină [*M. Udroiu, M. Popa*, Comentariu art. 97, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 4-a] s-a arătat că „o altă chestiune importantă referitor la mijloacele de probă – numite şi nenumite, deopotrivă, este că nu orice aserțiune din cuprinsul unui mijloc de probă are natura juridică a unei probe, sau, altfel spus, are *natură probantă*. Noțiunea în discuție nu trebuie confundată cu aceea de valoare probantă, aceasta din urmă fiind atribuită exclusiv unei informații care prezintă, prin definiție, natură probantă. Altfel spus, valoarea probantă este *de plano* exclusă în cazul simplelor date lipsite de natură probantă. Importanța acestei distincții este una cât se poate de practică, deoarece sunt susceptibile de evaluare şi apreciere doar informațiile care prezintă natură probantă (probele). Calificarea unei aserțiuni din cuprinsul unui mijloc de probă ca fiind lipsită de natură probantă nu constituie o derogare de la principiul libertății probelor, acest principiu sectorial vizând exclusiv informațiile de factură epistemică – probele – ce tind să justifice convingerea despre veritatea unei propoziții probatorii circumscrise obiectului concret al probațiunii. În opinia noastră, fundamentul normativ al noțiunii analizate transpare din interpretarea prevederilor art. 114 alin. (1) C.proc.pen. Acestea statuează că martorul este «persoana care are cunoştință despre fapte sau împrejurări de fapt». Aparte de topografia discutabilă a textului, care, *de lege ferenda*, ar trebui repoziționat în cadrul teoriei generale a probelor, se observă că proba testimonială (proba orală *sui-generis*, în accepțiunea noastră) este condiționată de cunoaştere. În epistemologie, cunoaşterea implică existența unei convingeri justificate, a cărei sursă primară este percepția (*R. Audi*, Epistemology. A Contemporary Introduction to the Theory of Knowledge, Routledge, 3rd Edition, New York, 2011, p. 4, 6 şi 16). Fără a fi o sursă primară a cunoaşterii individuale ori a justificării

- **excepție** fac cazurile în care martorul a beneficiat *de măsuri de protecție procedurale care au condus la restrângerea dreptului la apărare prin limitarea posibilității contestării credibilității declarației acestuia,* când declarațiile martorului pot servi la aflarea adevărului ***numai în măsura în care se coroborează cu faptele și împrejurările ce rezultă din ansamblul probelor administrate în cauză*** (hotărârea instanței de condamnare, de renunțare la aplicarea pedepsei sau de amânare a aplicării pedepsei *nu se poate întemeia în mod determinant pe aceste declarații*); *per a contrario*, în ipoteza în care martorul a beneficiat numai de *măsuri de protecție extraprocedurale* (de pildă, audierea în incinte special concepute, supravegherea sau paza locuinței, acordarea unei locuințe provizorii, însoțirea sau asigurarea protecție pe parcursul deplasărilor) *sau de unele măsuri de protecție procedurale, dar care nu aduc o restrângere dreptului la apărare* (de pildă, reaudierea de aceeași persoană, audierea în prezența unui psiholog sau declararea ședinței nepublice), consider că declarația martorului poate avea caracter determinant dacă inculpatul a avut o ocazie adecvată de a o contesta sau de a-și exercita drepturile prevăzute de art. 6 parag. 3 din Convenția europeană;

- în cazurile în care martorii audiați au calitatea de denunțători organele judiciare trebuie să evalueze cu precauție valoarea probantă a acestora, având în vedere și jurisprudența Curții de la Strasbourg (de exemplu, CtEDO, decizia din 27 ianuarie 2004, în cauza *Verhoek c. Olandei*, CtEDO, hotărârea din 23 februarie 2016, în cauza *Navalnyy și Ofitserov c. Rusiei*, parag. 102-109).

---

convingerii, mărturia constituie fundamentul social al cunoașterii, fiind «prima sursă socială a surselor de cunoaștere» (*R. Audi*, op. cit., p. 150). «Spre deosebire de percepție, mărturia produce doar convingeri de tip inferențial despre ceea ce este spus» (*R. Audi*, op. cit., p. 151). *Devine astfel imperios necesară identificarea sursei primare a percepției celui care oferă mărturia pentru a stabili dacă acesta din urmă are o convingere justificată (prin percepție) asupra faptului pe care îl relatează, ori, dimpotrivă, se bazează pe simpla intuiție fără să cunoască ceea ce relatează.* Imposibilitatea identificării sursei primare de percepție (individuală, ori de tip inferențial, bazată pe mărturia unei alte persoane) asupra faptului relatat de către cel care oferă mărturia, exclude convingerea justificată a martorului despre veritatea faptului relevat cu ocazia audierii și implicit cunoașterea la care se referă prevederile art. 114 alin. (1) C.proc.pen., periclitând proprietățile epistemice ale convingerii de tip inferențial a jurisdicției care ar fi apreciat o asemenea probă. În consecință, o atare aserțiune nu are natură probantă, chiar dacă este menționată în cuprinsul unui mijloc de probă, de vreme ce «nu orice act de comunicare reprezintă o mărturie» (*R. Audi*, op. cit., p. 151). Existența mijlocului de probă – declarația martorului – nu trebuie să conducă automat la ideea că examenul de admisibilitate realizat cu ocazia încuviințării propunerii de probe a conferit aprioric natură probantă tuturor informațiilor obținute ulterior în cadrul procedeului probatoriu (audierii), deoarece un atare examen s-a realizat anticipativ exclusiv cu privire la teza probatorie propusă, proba devenind o realitate juridică doar ulterior administrării sale. Astfel, sunt lipsite de natură probantă aserțiunile unui martor care afirmă că ar cunoaște cele relatate din zvonul public, sau care nu poate preciza de unde are cunoștință despre faptul pe care îl relatează, fără a-l fi perceput el însuși. Aceeași este situația aserțiunilor care constituie opinii de tip intuitiv ale persoanelor audiate, acestea neputând *de plano* să aibă natură probantă".

Curtea apreciază că este necesară reliefarea unor nuanțe în ceea ce privește modalitatea de evaluare a credibilității martorilor în ipotezele în care, prin poziția lor procesuală anterioară, ca urmare a celor relatate, aceștia au obținut unul sau mai multe beneficii de drept substanțial sau procesual. (...) Curtea Europeană a considerat că *riscul de a pronunța hotărâri contradictorii a fost un element care a descurajat judecătorii de la rolul de a afla adevărul în cauză și le-a diminuat capacitatea acestora de a realiza înfăptuirea justiției*, cauzând astfel un prejudiciu ireparabil pentru independența, imparțialitatea instanței și, mai mult, a capacității acesteia de a asigura o procedură echitabilă. Deopotrivă, Curtea a arătat că disjungerea cauzelor și, în mod special, condamnarea unuia dintre acuzați ca urmare a unei pledoarii de vinovăției *a compromis competența acestuia de martor în cauza subsecventă a reclamanților (CtEDO, hotărârea din 23 februarie 2016, în cauza Navalnyy și Ofitserov c. Rusiei, parag. 102-109)*. Situația de fapt reținută de instanța de contencios european în cauza *Navalnyy și Ofitserov c. Rusiei* este parțial asemănătoare cu cea din prezenta cauză, în care majoritatea martorilor au avut fie calitatea de denunțători, fie au fost coinculpați într-o cauză paralelă din care a fost disjunsă prezenta cauză. Diferența specifică dintre cele două cauze este că, în general, martorii care au obținut beneficii substanțiale și procedurale în cauza disjunsă nu au avut o poziție procesuală constantă, declarațiile acestora fiind contradictorii fie în cadrul aceleiași faze procesuale (în special în cursul urmăririi penale), fie în faze procesuale diferite, astfel cum am arătat mai sus. Curtea nu poate ignora că unele dintre beneficiile substanțiale oferite acestor martori au fost atât de semnificative (netrimiterea în judecată pentru infracțiunea de dare de mită, respectiv reducerea limitelor de pedeapsă), încât sunt susceptibile să pună în discuție credibilitatea declarațiilor date de martori în cursul urmăririi penale și care au fost retractate ulterior. În aceste condiții, Curtea consideră că obținerea unor beneficii de drept substanțial și procesual în cauza disjunsă coroborată cu contradicțiile dintre declarațiile acestor martori relevate anterior conduc la concluzia imposibilității reținerii credibilității declarațiilor date de martori în cursul urmăririi penale, în măsura în care acestea nu au fost menținute și în fața instanței de judecată. În aceste condiții, Curtea consideră că declarațiile date de martori în cursul urmăririi penale au o valoarea probantă condiționată și nu pot servi în mod determinant la stabilirea adevărului în această cauză. Existența unui proces public și contradictoriu a permis inculpatei să conteste credibilitatea declarațiilor de martor administrate în cursul urmăririi penale în sensul că aceasta a beneficiat de o modalitate adecvată prin care să conteste probele administrate de organele de urmărire penală. (...) Astfel, declarațiile martorei H.C.M. sunt lipsire de credibilitate și nu se coroborează cu nicio altă declarație a vreunui martor direct din care să rezulte activitatea de pretindere și primire a banilor sau a altor valori de către inculpata în legătură cu exercitarea atribuțiilor de serviciu. Lipsa de credibilitate a declarațiilor celorlalți martori, caracterul contradictoriu al acestora, durata extrem de mare a procesului penal atât în faza de urmărire penală, cât și în faza de judecată care poate afecta memoria martorilor și, în consecință, fiabilitatea probei, fac ca materialul probator administrat de către parchet să nu fi fiabil în susținerea acuzației de luare de mită *(C.A. Oradea, secția penală, decizia nr. 907/2016, nepublicată)*.

Curtea constată că la trimiterea în judecată a inculpatului Y.M. pentru infracţiunea de trafic de influenţă s-a reţinut că acesta, în mod direct şi cu ajutorul inculpatului T.F. a lăsat să se creadă că are influenţă asupra magistraţilor îndrituiţi să judece revizuirea dosarului penal, reţinându-se că este suficient că se face referire la funcţia pe care aceştia o îndeplinesc, chiar dacă funcţionarii pe lângă care urma să se intervină nu au fost individualizaţi. S-a mai reţinut că inculpaţii au dat de înţeles că urmează să se intervină la judecătorii cauzei, eforturile persuasive fiind orientate către consolidarea încrederii cumpărătorilor de influenţă în presupusa influenţă ca motiv determinant al tranzacţiei. Probele administrate în cauză fac dovada existenţei unor contacte directe între inculpatul Y.M. pe de o parte şi inculpatul T.F., însoţit de martorii denunţători, de cealaltă parte în care inculpatul Y.M. a făcut referire la aspecte legate de situaţia juridică a condamnatului O.H. fără însă ca în cadrul acestor discuţii inculpatul să pretindă vreo sumă de bani, lăsând să se creadă că are influenţă asupra judecătorilor care ar fi competenţi să judece revizuirea dosarului penal. (...) În cauza de faţă, aşa cum s-a arătat, în contextul unor afirmaţii evazive ale inculpatului şi ale unor trimiteri la o eventuală cerere de revizuire numai ca răspuns al unor iniţiative ale martorilor denunţători, fără o referire concretă la posibilitatea de a influenţa şi a determina soluţionarea favorabilă a unei astfel de cereri, fără vreo trimitere din partea inculpatului la judecătorii care ar fi avut de soluţionat această cerere, Curtea apreciază că nu sunt îndeplinite condiţiile de tipicitate obiectivă ale infracţiunii de trafic de influenţă. (...) În ceea ce priveşte afirmaţiile făcute de inculpatul T.F. în discuţiile cu denunţătorii, aşa cum s-a arătat mai sus, în cauză, probele administrate nu dovedesc, dincolo de orice îndoială rezonabilă că acesta transmitea mesaje din partea inculpatului Y.M. către martorii denunţători (...) Pe de altă parte, aşa cum s-a arătat în cauză nu poate fi ignorată modalitatea în care martorii denunţători au înţeles să poarte discuţiile cu inculpatul T.F., reţinând că multe dintre afirmaţiile inculpatului care ar putea prezenta valenţe penale sunt urmarea unor sugestii ale denunţătorilor, în cauză existând numeroase indicii care conduc către o înţelegere între inculpat şi martorii denunţători şi nu către o înţelegere între inculpatul T.F. şi celălalt inculpat. Curtea constată că declaraţiile martorilor denunţători se coroborează cu interceptările efectuate în cauză şi cu declaraţiile inculpaţilor doar sub aspectul intervenirii celor din urmă pe lângă oameni politici sau prin mijloace legale pentru eliberarea lui O.H., fără a confirma traficarea influenţei pe lângă organele competente să dispună eliberarea acestuia (judecătorii Curţii de Apel Bucureşti). Sub acest aspect, declaraţiile martorilor denunţători (cu privire la credibilitatea cărora există serioase dubii ca urmare a elementelor indicate anterior) nu se coroborează cu niciun alt mijloc de probă administrat în cauză, referirile la calea de atac a revizuirii care apar în interceptări fiind făcute tot de aceştia sau din iniţiativa lor şi nefiind confirmate în cadrul discuţiilor de cei doi inculpaţi ca fiind modalitatea prin care se urmărea eliberarea lui O.H. *(C.A. Bucureşti, secţia a II-a penală, decizia nr. 1671 din 21 noiembrie 2017, www.sintact.ro).*

În ceea ce priveşte actul material din 26 februarie 2014, când s-ar fi realizat – potrivit acuzării – pretinderea sumei de 1000 euro, singura susţinere în acest sens aparţine denunţătorului, nefiind confirmată însă nici de probele

administrate în cauză, nici de modalitatea în care ulterior s-au derulat evenimentele. Astfel, din probele administrate în cauză a rezultat că denunţătorul a fost cel care, în virtutea relaţiei de amiciţie pe care o avea cu inculpatul, l-a abordat de mai multe ori pe acesta în cursul anului 2014 pentru a vorbi despre recuperarea unui autoturism. Din transcrierea înregistrărilor efectuate ulterior, Curtea constată că denunţătorul a fost cel care, în repetate rânduri, s-a oferit să dea bani, fără ca inculpatul să conducă discuţiile spre acest subiect. Instanţa a arătat că este greu de presupus ca la o primă întâlnire inculpatul să fi sugerat remiterea sumei de 1.000 euro în vederea soluţionării favorabile a plângerii formulate, pentru ca ulterior să nu mai abordeze această chestiune în niciuna dintre discuţii, ba mai mult, să respingă vehement primirea banilor. Curtea a concluzionat în sensul că, atât timp cât inculpatul a susţinut constant nevinovăţia în raport de aceste infracţiuni, iar acuzaţiile aduse se întemeiază exclusiv pe declaraţiile denunţătorului, fără a se corobora cu alte mijloace de probă, acestea nu sunt apte pentru a dovedi existenţa faptelor şi vinovăţia inculpatului *(C.A. Galaţi, secţia penală, decizia nr. 219 din 23 februarie 2016).*

Înlăturarea declaraţiilor date de martori în cursul urmăririi penale de către prima instanţă a fost nejustificată, deoarece, probele nu au o valoare mai dinainte stabilită, instanţa neputând înlătura declaraţiile date de martori în faza de urmărire penală, numai pe considerentul că aceşti martori audiaţi în instanţă nu şi-au mai menţinut declaraţiile iniţiale *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 6352/2004, www.scj.ro).*

Verificând declaraţiile martorilor, persoane angajate ale părţii civile, rezultă că în mod constant, atât la urmărirea penală, cât şi în instanţă, aceştia au relatat că au perceput fie personal faptele inculpaţilor care au sustras în mod repetat bunuri, fie prin vizionarea casetelor video de supraveghere înregistrate de camerele de luat vederi din magazin. Aşa fiind, atât timp cât credibilitatea acestor martori nu poate fi pusă la îndoială, nefiind probe care să le infirme susţinerile şi în condiţiile în care inculpaţii erau persoane complet necunoscute martorilor, neexistând un interes din partea acestora din urmă în a-i incrimina, instanţa nu trebuia să înlăture aceste probe, ignorându-le *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 827/2004, www.legalis.ro).*

§3. Protecţia martorilor

- protecţia martorilor are drept scop, pe de o parte, evitarea oricăror riscuri cu privire la aceste persoane, iar pe de altă parte, asigurarea fiabilităţii probelor administrate;

- Codul de procedură penală prevede anumite măsuri de protecţie (procedurale sau extraprocedurale) a martorilor ameninţaţi sau a martorilor vulnerabili;

- garantarea protecţiei martorilor are ca scop evitarea riscului ca aceştia să nu dea declaraţii sau a riscului ca aceştia să distorsioneze adevărul din cauza pericolului la care ar putea fi expusă viaţa, integritatea corporală sau libertatea lor sau a rudelor apropiate ale acestora;

- este nelegală practica audierii în calitate de martor protejat a părții civile; având în vedere incompatibilitatea dintre calitatea de martor și cea de parte procesuală, nelegalitatea va trebui să conducă la excluderea declarației de martor protejat; deopotrivă, este nelegală practica acordării aceluiași martor amenințat/vulnerabil a mai multor pseudonime, în vederea obținerii mai multor mijloace de probă prin audierea aceleiași persoane sub identități diferite; ținând cont de faptul că în aceeași cauză un martor poate avea o singură identitate protejată se impune excluderea ca nelegal administrată a declarațiilor date de acesta sub identitățile protejate acordate succesiv primului pseudonim sub care martorul a fost audiat.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS Art. 6 din Convenție nu impune în mod explicit luarea în considerare a intereselor martorilor, în general, și a victimelor infracțiunii, în special. Cu toate acestea, viața, libertatea sau siguranța lor pot fi puse în pericol, precum și alte interese care intră în domeniul de aplicare a art. 8 din Convenție. Astfel de interese ale victimelor și ale martorilor sunt protejate, în principiu, de alte prevederi substanțiale ale Convenției, ceea ce înseamnă că statele semnatare ar trebui să își organizeze desfășurarea procesului penal în așa fel încât acele interese să nu fie puse în mod nejustificat în pericol. Având în vedere acestea, principiile procesului echitabil impun ca în anumite cazuri interesele apărării să fie puse în balanță cu cele ale martorilor și victimelor care sunt ascultate în procesul penal *(CtEDO, hotărârea din 26 martie 1996, în cauza Doorson c. Olandei, parag. 70).*

3.1. Protecția martorilor amenințați

3.1.1 Acordarea statutului de martor amenințat și a măsurilor de protecție

- potrivit art. 125 C.proc.pen., ***martorul amenințat*** este cel cu privire la care există o suspiciune rezonabilă că viața, integritatea corporală, libertatea, bunurile *sau activitatea profesională* ori a unui membru de familie al acestuia ar putea fi puse în pericol ca urmare a datelor pe care le furnizează organelor judiciare sau a declarațiilor sale[1]; mai întâi, organul judiciar trebuie să analizeze dacă sunt întrunite

[1] Domeniul de aplicare a Legii nr. 682/2002 vizează asigurarea protecției și asistenței martorilor a căror viață, integritate corporală sau libertate este amenințată ca urmare a deținerii de către aceștia a unor informații ori date cu privire la săvârșirea unor infracțiuni grave, pe care le-au furnizat sau au fost de acord să le furnizeze organelor judiciare și care au un rol determinant în descoperirea infractorilor și în soluționarea unor cauze. Noțiunea de „martor" are un caracter autonom în sensul Legii nr. 682/2002, republicată, incluzând, potrivit art. 2 alin. (1) lit. a), nu numai martorii la care fac referire dispozițiile Codului de procedură penală, dar și persoanele care, fără a avea o calitate procesuală în cauză, prin informații și date cu caracter determinant, contribuie la aflarea adevărului în cauze privind infracțiuni grave sau contribuie la prevenirea producerii unor prejudicii deosebite ce ar putea fi cauzate prin săvârșirea unor astfel de infracțiuni ori la recuperarea acestora; în această categorie este inclusă și persoana care are calitatea de inculpat într-o altă cauză. De asemenea, de protecția legii speciale pot beneficia și persoanele care se află în cursul executării unei pedepse privative de libertate și, prin informațiile și datele cu caracter determinant pe care le furnizează, contribuie la aflarea adevărului în cauze privind infracțiuni grave sau la prevenirea producerii

condiţiile art. 125 C.proc.pen.[1], iar apoi dispune prin ordonanţă, respectiv încheiere admiterea sau respingerea cererii de acordare a statutului de martor ameninţat/vulnerabil şi a acordării măsurilor de protecţie, atunci când aceasta nu se dispune din oficiu;

- organul judiciar care dispune acordarea statutului de martor ameninţat are obligaţia de a motiva actul prin care adoptă măsura de protecţie în sensul învederării probelor sau a unor indicii concordante din care reiese existenţa unor motive rezonabile de a suspecta existenţa unei conexiuni între martor şi starea de pericol care s-ar putea naşte ca urmare a declaraţiei sale; trebuie totuşi avut în vedere ca prin această motivare să nu se ajungă la deconspirarea identităţii martorului în condiţiile în care organul judiciar apreciază că se impune audierea acestuia sub pseudonim[2];

---

ori la recuperarea unor prejudicii deosebite ce ar putea fi cauzate prin săvârşirea unor astfel de infracţiuni. Aceşti „martori" pot beneficia nu doar de protecţie, cât şi de măsuri de asistenţă.

[1] În jurisprudenţă *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 237/A/2018, www.scj.ro)* s-a arătat că „dată fiind natura faptelor vizate de respectiva discuţie în mediul ambiental, respectiv infracţiuni de corupţie, şi persoana inculpatului, procuror, s-a constatat că acordarea statutului de martor ameninţat numitului F. este conformă dispoziţiilor cuprinse în art. 125 C.proc.pen., decizia procurorului de a nu divulga identitatea martorului fiind inspirată de nevoia de a asigura acesteia protecţia necesară împotriva eventualelor represalii din partea inculpatului".

[2] În literatura juridică (*R. Budăi*, Audierea sub pseudonim, în Revista Themis nr. 1-2/2021, p. 7-8) s-a arătat că nu este necesar ca valorile precizate să fi fost lezate în mod efectiv, deoarece cerinţa este să se producă o stare de pericol. Starea de pericol poate fi dedusă din diverse elemente care pot viza, spre exemplu, temerile concrete ale martorului, obiectul dosarului, numele sau antecedentele făptuitorului sau relaţia dintre făptuitor şi martor. Evident, aspectele referitoare la starea de pericol nu trebuie consemnate în declaraţia (dată prin folosirea pseudonimului) care se va afla în dosarul penal deoarece, de cele mai multe ori, ar putea conduce la deconspirarea identităţii martorului, încălcându-se astfel dispoziţiile art. 129 alin. (3) C.proc.pen. În concret, aceste elemente rezultă, de cele mai multe ori, fie în mod direct din cererea formulată de martor privind acordarea statutului de martor ameninţat, fie din efectuarea ulterioară a unor verificări, realizate în mod special pentru stabilirea statutului şi care vor putea să constea inclusiv în solicitarea unor detalii persoanei vizate de măsură. Aceste verificări sunt prevăzute expres pentru faza de cameră preliminară şi faza de judecată, fiind efectuate de procuror din dispoziţia instanţei, potrivit art. 128 alin. (3) C.proc.pen., dar este evident că este posibilă realizarea lor şi în faza de urmărire penală. Deşi nu se prevede în mod expres, atât cererea martorului de acordare a statutului, cât şi actele în care se concretizează verificările necesare pentru stabilirea statutului (de exemplu, procese-verbale) trebuie păstrate în condiţii de confidenţialitate în temeiul art. 126 alin. (4) C.proc.pen., deoarece sunt elemente care stau la baza ordonanţei de acordare a statutului de martor ameninţat şi nu mijloace de probă în legătură cu situaţia de fapt a infracţiunii cercetate. În practică, pot exista situaţii în care un martor a depus iniţial şi un denunţ, evident cu numele real. Într-o asemenea situaţie, neprevăzută de legiuitor, dacă organul judiciar va aprecia că persoana care a formulat actul de sesizare al organelor de urmărire penală este un martor ameninţat atunci denunţul va trebui păstrat tot în condiţii de confidenţialitate, deoarece ar conduce la deconspirarea identităţii martorului. Pe de altă parte, nu trebui scăpat din vedere că denunţul nu este un mijloc de probă, ci un mod de sesizare a organelor de urmărire penală. Într-o asemenea situaţie, organul judiciar va trebui să se sesizeze din oficiu în legătură cu aspectele cuprinse în denunţ, fără a face referire la elemente care ar putea conduce la deconspirarea identităţii persoanei. Desigur, această interpretare se impune doar dacă în cauză, în baza denunţului, nu s-a început urmărirea penală cu privire la faptă, întrucât, după acest moment, odată apărut numele real al persoanei în ordonanţa emisă, audierea sub pseudonim nu ar mai avea logică.

- Codul de procedură penală nu condiționează acordarea statutului de martor amenințat de o anumită gravitate a infracțiunii investigate, măsura putând fi dispusă indiferent de pedeapsa prevăzută de lege pentru aceasta; cu toate acestea, de gravitatea amenințării depinde natura măsurii de protecție care va fi dispusă într-o anumită etapă procesuală;

- statutul de martor amenințat poate fi acordat, iar măsurile de protecție a martorilor amenințați pot fi dispuse de procuror în cursul urmăririi penale, de judecătorul de cameră preliminară în cadrul procedurii ce se desfăşoară în fața sa ori de instanță în cursul judecății; *judecătorul de drepturi şi libertăți nu are competența de a dispune astfel de măsuri sau de a verifica legalitatea lor*; ***În cursul urmăririi penale***, odată cu acordarea statutului de martor amenințat, ***procurorul dispune (măsură obligatorie)***, din oficiu sau la cererea[1] martorului, a uneia dintre părți sau a unui subiect procesual principal[2], aplicarea ***uneia sau a mai multora dintre următoarele măsuri de protecție***:

1. extraprocedurale: *a)* supravegherea şi paza locuinței martorului sau asigurarea unei locuințe temporare; *b)* însoțirea şi asigurarea protecției martorului sau a membrilor de familie ai acestuia în cursul deplasărilor;

2. procedurale: *a)* protecția datelor de identitate, *prin acordarea unui pseudonim cu care martorul va semna declarația sa*; *b)* audierea martorului fără ca acesta să fie prezent, prin intermediul mijloacelor audiovideo de transmitere, cu vocea şi imaginea distorsionate, atunci când celelalte măsuri nu sunt suficiente.

- procurorul dispune acordarea statutului de martor amenințat şi aplicarea măsurilor de protecție *prin ordonanță motivată*, care se păstrează în condiții de confidențialitate[3];

---

[1] În doctrină (*R. Budăi*, op. cit., p. 16) s-a arătat că în situația depunerii unei cereri de audiere sub pseudonim, inclusiv această cerere ar trebui păstrată în condiții de confidențialitate, altfel nu ar mai avea logică protejarea identității persoanei. Pot exista dificultăți practice referitoare la protejarea identității atunci când printr-o cerere de probațiune, conținând numele real al martorului (pentru a putea fi verificată de organele judiciare teza probatorie), se solicită şi audierea acestuia sub pseudonim. În mod firesc, partea din cererea de probațiune cuprinzând identitatea reală şi ordonanța prin care se admite audierea martorului ar trebui să fie supuse, şi ele, regimului confidențialității. Totuşi, în contextul legislativ actual nu ar părea de conceput ca o ordonanță prin care se admite cererea de audiere a unui martor să nu se afle în dosarul cauzei. De aceea, în mod practic, din punct de vedere cronologic, ordonanța de admitere a cererii de probațiune poate fi emisă după acordarea statutului de martor protejat, ceea ce înseamnă că admiterea se va face folosindu-se pseudonimul martorului şi într-o modalitate prin care i se va proteja identitatea, iar ordonanța de admitere se va afla în dosarul cauzei.

[2] Nu este aşadar exclus ca cererea de instituire a măsurilor de protecție să fie formulate chiar de către suspect sau inculpat, ori de persoana vătămată.

[3] În literatura de specialitate (*R. Budăi*, op. cit., p. 120) s-a arătat că „în cazul admiterii cererii, cererea şi ordonanța de admitere vor fi păstrate în condiții de confidențialitate, potrivit art. 126 alin. (4) C.proc.pen. În cazul dispunerii măsurii din oficiu, ordonanța va fi păstrată în condiții de confidențialitate, potrivit art. 126 alin. (4) C.proc.pen. În cazul respingerii cererii, cererea, cât şi ordonanța de respingere nu ar trebui să fie puse nici ele imediat la dosarul cauzei, deoarece ordonanța de respingere ar putea fi atacată de persoana căreia i-a fost

- evaluarea de către procuror a îndeplinirii condiţiilor prevăzute de art. 125 C.proc.pen. şi a oportunităţii acordării statutului de martor protejat nu poate fi supusă verificării în faza de cameră preliminară, deoarece nu vizează legalitatea, ci temeinicia măsurii dispuse de către procuror;

- după dispunerea măsurii, procurorul are obligaţia de a verifica periodic, la intervale de timp rezonabile, dacă se menţin condiţiile care au determinat luarea măsurilor de protecţie; în cazul în care constată că nu mai subzistă starea de pericol care a justificat acordarea statutului de martor ameninţat şi a măsurilor de protecţie procurorul dispune, prin ordonanţă motivată, încetarea acestora;

- prin DCC nr. 248/2019 au fost declarate neconstituţionale dispoziţiile art. 126 alin. (6) C.proc.pen., potrivit cărora, în cazul în care starea de pericol nu a încetat, măsurile de protecţie dispuse de procuror se menţin pe tot parcursul procesului penal; în motivarea soluţiei pronunţate instanţa de contencios constituţional a arătat că dispoziţiile art. 126 alin. (6) C.proc.pen., care prevăd menţinerea în cursul judecăţii a măsurilor de protecţie dispuse de procuror în cursul urmăririi penale, reglementează, de fapt, menţinerea, în etapa judecăţii, a unei restrângerii excepţionale a exercitării dreptului la apărare al inculpatului, fără a menţiona procedura prin care poate fi verificată necesitatea menţinerii acestor măsuri, condiţiile încetării lor şi organul judiciar căruia îi revin atribuţiile corespunzătoare realizării unor astfel de verificări. Însă menţinerea unei astfel de restrângeri, coroborată cu lipsa unei proceduri expres reglementate de încetare a sa, atunci când condiţiile existente în cauză nu mai impun ca aceasta să continue, echivalează cu o restrângere nelegală a exercitării dreptului fundamental analizat;

- prin Legea de modificare a Codului de procedură penală[1] a fost transpusă DCC nr. 248/2019 prevăzându-se că judecătorul de cameră preliminară, *în termen de*

---

respinsă cererea, în conformitate cu art. 339 C.proc.pen., la procurorul ierarhic superior, care ar putea el însuşi dispune admiterea plângerii şi acordarea măsurii de protecţie. Abia după epuizarea procedurii prevăzute de art. 339 C.proc.pen., dacă procurorul ierarhic superior a respins plângerea, cererea şi ordonanţele de respingere vor fi puse în dosarul cauzei. În cuprinsul ordonanţei, procurorul va face referire atât la identitatea reală a persoanei, cât şi la pseudonimul sub care va fi audiată, prin formularea «dispun protecţia datelor de identitate ale martorului/persoanei vătămate X, prin acordarea pseudonimului Y». Deşi legiuitorul nu face referire concretă la conţinutul ordonanţei, cred că trebuie avute în vedere, în mod similar, dispoziţiile art. 128 alin. (2) C.proc.pen., referitoare la cererea adresată de procuror instanţei, şi anume numele martorului care urmează a fi ascultat în faza de judecată şi faţă de care se doreşte dispunerea măsurii de protecţie (evident, este vorba de identitatea reală), precum şi motivarea concretă a gravităţii pericolului şi necesităţii măsurii. Datele reale de identitate, inclusiv adresa reală, vor trebui înscrise într-un registru special la care vor avea acces, tot în condiţii de confidenţialitate organele de urmărire penală, judecătorul de drepturi şi libertăţi, judecătorul de cameră preliminară sau instanţa. (...) Chiar dacă nu poate cunoaşte conţinutul ordonanţei, inculpatul care consideră că îi sunt vătămate drepturile prin stabilirea în dosar a acestei măsuri de protecţie, poate face plângere la procurorul ierarhic superior sau poate invoca chestiuni ce ţin de legalitate în faţa judecătorului de cameră preliminară, aceştia trebuind să decidă inclusiv prin consultarea documentelor cu caracter confidenţial".

[1] Consecutiv publicării în Monitorul Oficial a DCC nr. 248/2019 şi până la momentul intrării în vigoare a Legii de modificare a Codului de procedură penală se putea considera că

15 zile de la primirea dosarului, iar instanța de judecată, *înainte de începerea cercetării judecătorești, precum și înainte de fiecare audiere* a unui martor care beneficiază de o măsură de protecție dintre cele prevăzute de art. 126 alin. (1) C.proc.pen. (indiferent de natura acestora, procedurale sau extraprocedurale), verifică din oficiu dacă mai subzistă temeiurile care au determinat luarea acesteia și dispune prin încheiere, după caz, menținerea sau încetarea măsurii; deopotrivă, au fost stipulate regulile procedurale de realizare a verificării a necesității menținerii protecției după cum urmează: atât în faza de cameră preliminare, cât și în faza de judecată verificarea are loc în camera de consiliu, fără participarea persoanei supuse măsurii, dar cu participarea obligatorie a procurorului. Judecătorul de cameră preliminară/instanța se pronunță prin încheiere motivată, care nu este supusă căilor de atac. Încheierea se păstrează în condiții de confidențialitate;

- potrivit art. 126 alin. (7) C.proc.pen., ***dacă starea de pericol a apărut în cursul procedurii de cameră preliminară***, judecătorul de cameră preliminară, din oficiu sau la sesizarea procurorului, **dispune** (*măsură obligatorie*) aplicarea *uneia sau a mai multora dintre următoarele măsuri de protecție dintre cele enumerate mai sus.*

- judecătorul de cameră preliminară soluționează cererea în camera de consiliu, fără participarea persoanei care a formulat cererea, participarea procurorului fiind, însă, întotdeauna obligatorie; instanța se pronunță prin încheiere motivată, care nu este supusă căilor de atac;

În cursul judecății, acordarea statutului de martor amenințat ***se dispune de instanță*** din oficiu sau la cererea procurorului, a martorului, a părților sau a persoanei vătămate.

- în cazul în care procurorul solicită instanței de judecată acordarea statutului de martor amenințat și dispunerea unei măsuri de protecție, cererea procurorului va trebui să cuprindă numele martorului care urmează a fi ascultat în faza de judecată și față de care se dorește dispunerea măsurii de protecție, precum și motivarea concretă a gravității pericolului și a necesității măsurii. În ipoteza în care cererea de acordare a statutului de martor amenințat este formulată de martor ori de părți sau persoana vătămată instanța poate dispune ca procurorul să efectueze de urgență verificări cu privire la temeinicia cererii de protecție;

- instanța soluționează cererea în camera de consiliu, fără participarea persoanei care a formulat cererea, participarea procurorului fiind, însă, întotdeauna obligatorie; instanța se pronunță prin încheiere motivată, care nu este supusă căilor de atac;

- odată cu acordarea statutului de martor amenințat, instanța va dispune (*măsură obligatorie*), *prin aceeași încheiere*, aplicarea uneia sau a mai multora dintre următoarele **măsuri de protecție**:

1. *extraprocedurale:* *a)* supravegherea și paza locuinței martorului sau asigurarea unei locuințe temporare; *b)* însoțirea și asigurarea protecției martorului sau a membrilor de familie ai acestuia în cursul deplasărilor;

în absența unei intervenții legislative existența stării de pericol și implicit necesitatea menținerii măsurilor de protecție sau încetarea acestora va fi în competența judecătorului de cameră preliminară sau instanței de judecată; astfel, judecătorul de cameră preliminară sau instanța va putea dispune încetarea protecției, când nu mai există temeiuri pentru ca aceasta să fie menținută.

2. *procedurale:* *a)* nepublicitatea şedinţei de judecată pe durata ascultării martorului (*măsură suplimentară, specifică fazei de judecată; constituie o excepţie explicită de la principiul publicităţii judecăţii*); *b)* ascultarea martorului fără ca acesta să fie prezent în sala de judecată, prin intermediul mijloacelor audiovideo de transmitere, cu vocea şi imaginea distorsionate, atunci când celelalte măsuri nu sunt suficiente; *c)* protecţia datelor de identitate ale martorului şi acordarea unui pseudonim sub care acesta va depune mărturie.

- încheierea prin care se dispune măsura de protecţie se păstrează în condiţii de confidenţialitate; dacă protecţia martorului este necesară şi după rămânerea definitivă a hotărârii, sunt aplicabile dispoziţiile legii speciale.

După dispunerea măsurii supravegherii şi pazei locuinţei martorului sau asigurării unei locuinţe temporare, ori a însoţirii şi asigurării protecţiei martorului sau a membrilor de familie ai acestuia în cursul deplasărilor procurorul, judecătorul de cameră preliminară sau instanţa de judecată va comunica autorităţii desemnate cu punerea în executare măsura dispusă (de pildă, organelor de poliţie).

3.1.2. Audierea martorului ameninţat

- declaraţia martorului protejat (indiferent de măsurile de protecţie dispuse) ***se înregistrează (măsură obligatorie****, iar nu facultativă*) prin mijloace tehnice video şi audio şi se redă integral în formă scrisă; suportul pe care a fost înregistrată declaraţia martorului, în original, sigilat cu sigiliul parchetului sau, după caz, al instanţei de judecată în faţa căreia s-a făcut declaraţia, se păstrează în condiţii de confidenţialitate. Suportul care conţine înregistrările efectuate în cursul urmăririi penale este înaintat la terminarea urmăririi penale instanţei competente, împreună cu dosarul cauzei, şi este păstrat în aceleaşi condiţii privind confidenţialitatea;

- absenţa înregistrării declaraţiei cu mijloace tehnice audio sau audiovideo nu atrage nulitatea absolută a declaraţiei, putând fi însă incidente dispoziţiile referitoare la nulitatea relativă, dacă sunt îndeplinite condiţiile art. 282 C.proc.pen.; deopotrivă, neefectuarea înregistrării poate afecta fiabilitatea declaraţiei scrise în condiţiile în care nu se poate verifica modalitatea de realizare a audierii;

- chiar dacă în cursul urmăririi penale procurorul are competenţa exclusivă de a dispune instituirea măsurilor de protecţie, audierea martorului protejat poate fi realizată de organul de cercetare penală a cărui activitate este supravegheată de procuror, ori de acesta în urma delegării dispuse de procuror în ipoteza în care urmărirea penală este efectuată doar de procuror;

- acordarea statutului de martor protejat în cursul urmăririi penale nu conferă posibilitatea organelor de urmărire penală de a proceda la audierea acestor martori fără să procedeze în prealabil la informarea avocatului ales sau desemnat din oficiu al suspectului sau inculpatului care a solicitat să asiste la fiecare act de urmărire penală; aşadar, protecţia martorilor nu constituie o excepţie reglementată de art. 92 C.proc.pen. de la exercitarea dreptului la apărare prin asistarea la actele de urmărire penală;

- în faza de cameră preliminară audierea martorului protejat poate viza elemente ce ţin de legalitatea sau loialitatea urmăririi penale;

- în cazul în care protecţia vizează ***măsuri extraprocedurale***, ascultarea martorului se va realiza *potrivit procedurii de drept comun*[1], declaraţia fiind ataşată la dosarul cauzei, semnată de organul judiciar, avocaţii părţilor şi ai subiecţilor procesuali prezenţi şi de martor cu identitatea sa reală;

- dacă protecţia acordată vizează ***măsuri procedurale***, trebuie făcute următoarele ***distincţii***:

a. atunci când protecţia constă în *nepublicitatea şedinţei de judecată*, ascultarea martorului se va realiza *potrivit procedurii de drept comun*, declaraţia fiind ataşată la dosarul cauzei semnată de organul judiciar, avocaţii părţilor şi ai subiecţilor procesuali prezenţi şi de martor cu identitatea sa reală;

b. ascultarea martorului *sub o altă identitate* se realizează potrivit *procedurii de drept comun*, prin contactul nemijlocit al organului judiciar cu martorul; declaraţia martorului protejat se redă integral în formă scrisă şi nu va cuprinde adresa reală sau datele sale de identitate, acestea fiind consemnate într-un registru special la care vor avea acces doar organul de urmărire penală, judecătorul de drepturi şi libertăţi, judecătorul de cameră preliminară sau instanţa, în condiţii de confidenţialitate; declaraţia va fi ataşată la dosarul cauzei semnată de organul judiciar, avocaţii părţilor şi ai subiecţilor procesuali prezenţi şi *de martor sub pseudonimul acordat de organul judiciar în acest scop*; astfel, în ipoteza de protecţie prevăzută de art. 126 alin. (1) lit. c) C.proc.pen. va exista o singură declaraţie a martorului protejat semnată sub pseudonim care se va găsi în dosarul cauzei, iar nu două declaraţii ca în situaţia în care ascultarea martorului protejat se realizează *fără ca acesta să fie prezent fizic în locul unde se află organul judiciar*;

c. ascultarea martorului protejat *fără ca acesta să fie prezent fizic în locul unde se află organul judiciar* se realizează prin intermediul mijloacelor audiovideo de transmitere, cu vocea şi imaginea distorsionate, urmându-se *procedura de drept comun*, însă cu particularităţile datorate măsurii de protecţie după cum urmează:

c.1. subiecţii procesuali principali, părţile şi avocaţii acestora pot adresa întrebări martorului audiat; organul judiciar va respinge întrebările care nu sunt relevante şi utile

---

[1] În mod similar procedurii de drept comun ascultarea martorului protejat presupune *două etape*:

1. jurământul sau declaraţia solemnă;

- martorul protejat trebuie să depună jurământul ca orice alt martor sau să dea o declaraţie solemnă că va spune adevărul.

2. relatarea orală, liberă a faptelor sau împrejurărilor de fapt pe care le cunoaşte în legătură cu cauza penală în care este ascultat.

- în acest scop, organul de urmărire penală sau instanţa îi aduce la cunoştinţă martorului protejat înainte de a începe ascultarea acestuia obiectul cauzei şi îi arată care sunt faptele sau împrejurările pentru dovedirea cărora a fost propus ca martor, cerându-i-se să declare tot ce ştie cu privire la acestea;

- ascultarea martorului nu poate începe cu citirea sau reamintirea declaraţiilor pe care acesta le-a dat anterior în cauză; acesta nu poate prezenta ori citi o declaraţie scrisă de mai înainte, însă se poate servi de însemnări asupra amănuntelor greu de reţinut;

- dacă sunt mai mulţi martori protejaţi în cauză, aceştia vor fi ascultaţi *separat* unii de alţii.

cauzei sau care pot conduce la identificarea martorului [art. 129 alin. (1) şi (3) C.proc.pen.];

c.2. declaraţia martorului protejat se redă integral în formă scrisă şi nu va cuprinde adresa reală sau datele sale de identitate, acestea fiind consemnate într-un registru special la care vor avea acces doar organul de urmărire penală, judecătorul de drepturi şi libertăţi, judecătorul de cameră preliminară sau instanţa, în condiţii de confidenţialitate;

c.3. în cursul urmăririi penale vor exista *două declaraţii:* una care se depune la dosarul cauzei şi care se semnează doar de organul de urmărire penală ori, după caz, de judecătorul de drepturi şi libertăţi şi de procurorul care a fost prezent la audierea martorului; cea de-a doua declaraţie este confidenţială şi cuprinde declaraţia martorului transcrisă şi semnată de acesta cu identitatea reală care va fi păstrată în dosarul depus la parchet, într-un loc special, în condiţii de confidenţialitate;

c.4. în cursul judecăţii, declaraţia martorului se semnează de preşedintele completului de judecată.

În cazul dispunerii măsurii de protecţie prevăzută în art. 126 alin. (1) lit. c) C.proc.pen. apărătorii inculpatului au dreptul să participe la audierea de către procuror a martorului ameninţat, exercitarea acestui drept fiind condiţionată de formularea unei cereri în acest sens, în baza art. 92 C.proc.pen. fiind încunoştinţaţi în modalităţile prevăzute în art. 92 alin. (2) C.proc.pen. cu privire la data şi ora la care se intenţionează efectuarea audierii. Aceştia sunt prezenţi în aceeaşi încăpere cu martorul şi cu organul de urmărire penală, aşa cum se întâmplă şi în cazul audierii unui martor faţă de care nu s-au dispus măsuri de protecţie, diferenţa fiind dată de faptul că în declaraţie sunt menţionate datele de identificare, nereale, acordate de organul de urmărire penală, iar declaraţia se semnează cu pseudonimul acordat de organul de urmărire penală. În acelaşi sens, în ipoteza în care cauza ajunge în faza judecăţii şi se încuviinţează reaudierea martorilor cu identitate protejată care beneficiază de măsura de protecţie prevăzută în art. 126 alin. (1) lit. c) C.proc.pen., martorii vor fi audiaţi fiind prezenţi în sala de judecată, urmând să semneze declaraţia cu pseudonimul acordat, protecţia pe care o implică această măsură privind exclusiv datele de identitate. În situaţia în care se apreciază că, pentru ocrotirea martorului, este necesar să nu i se poată observa fizionomia, se impune a fi luată măsura de protecţie prevăzută la art. 126 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. Pentru a concluziona că apărătorii inculpatului pot participa la această audiere în modalitatea descrisă mai sus, judecătorul are în vedere faptul că nu se prevede, în cazul acestei măsuri de protecţie, nicio derogare de la procedura obişnuită, aşa cum se întâmplă în cazul martorului ameninţat care beneficiază de măsura de protecţie prevăzută în art. 126 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. În cazul acestei din urmă măsuri de protecţie, potrivit art. 129 alin. (1) şi (3) C.proc.pen. martorul nu este prezent fizic în locul unde se află organul judiciar, fiind audiat prin intermediul mijloacelor audiovideo de transmitere, cu imaginea şi vocea distorsionate, însă subiecţii procesuali principali, părţile şi avocaţii acestora pot adresa întrebări martorului, organul judiciar având posibilitatea de a respinge acele întrebări care ar putea conduce la identificarea martorului. Or, dacă este permisă participarea avocaţilor

inculpatului, în modalitatea anterior menţionată, la audierea unui martor în beneficiul căruia s-a luat măsura care asigură cel mai înalt nivel de protecţie, ar fi nefiresc, cu atât mai mult cu cât este şi neprevăzut de lege, să nu se permită participarea acestora la audierea martorului ameninţat în privinţa căruia s-a dispus măsura de protecţie prevăzută în art. 126 alin. (1) lit. c) C.proc.pen. În aceste condiţii, neparticiparea avocaţilor inculpatului la audierea martorilor protejaţi faţă de care s-a dispus luarea măsurii prevăzute în art. 126 alin. (1) lit. c) C.proc.pen. constituie o încălcare a dispoziţiilor art. 92 alin. (2) C.proc.pen. *(Trib. Bucureşti, încheierea din 1 februarie 2017, în Cpp Ad. 3, p. 246).*

În declaraţii, în locul semnăturii este trasă cu pixul o linie, însă judecătorul de cameră preliminară apreciază că acest aspect, deşi imputabil procurorului, care nu a respectat nici dispoziţia legală cu privire la înregistrarea declaraţiilor, nici cu privire la semnarea acestora cu pseudonim, totuşi nu este un aspect care să conducă la nelegalitatea ori nulitatea probei, nulitate ce s-ar putea constata în condiţiile art. 282 C.proc.pen. Astfel, având în vedere împrejurarea că semnătura martorului nu va fi niciodată cu numele real, ci una, practic, plăsmuită, nu are nicio relevanţă dacă martorul realizează orice semn grafic drept semnătură, întrucât oricum nu ar putea fi comparat cu semnătura sa reală. Important este ca, la audierea sa nemijlocită de către instanţă, în măsura în care se dispune începerea judecăţii, martorul să îşi asume conţinutul declaraţiei şi faptul că a dat această declaraţie fără niciun fel de constrângere, relatând adevărul, şi de asemenea este important ca judecătorul să poată verifica realitatea identităţii martorului *(C.A. Bucureşti, secţia I penală, încheierea nr. 129 din 12 aprilie 2017, în Cpp Ad. 3, p. 303).*

3.2. Protecţia martorilor vulnerabili

- potrivit Codului de procedură penală, sunt ***martori vulnerabili***:

a) martorul care a suferit o traumă[1] ca urmare a săvârşirii infracţiunii ori ca urmare a comportamentului ulterior al suspectului sau inculpatului;

b) martorul minor.

- dacă în cazul martorilor ameninţaţi necesitatea protecţiei rezultă din riscul care planează asupra lor sau a membrilor familiilor acestora, în cazul martorilor vulnerabili posibilitatea dispunerii unor măsuri de protecţie se naşte din faptul că declaraţia dată în prezenţa altor persoane sau sub identitatea reală ar putea fi de natură să traumatizeze martorul sau să accentueze o anumită traumă suferită prin perceperea faptei comise;

- statutul de martor vulnerabil nu se dobândeşte *ex lege*; acesta poate fi acordat de procuror în cursul urmăririi penale, de judecătorul de cameră preliminară ori de instanţă în cursul judecăţii; judecătorul de drepturi şi libertăţi nu are competenţa de a dispune astfel de măsuri sau de a verifica legalitatea lor;

---

[1] În doctrină (*Gh. Mateuţ*, op. cit., p. 561) s-a apreciat că „noţiunea de traumă trebuie înţeleasă în dublu sens: de prejudiciu fizic sau moral cauzat prin infracţiune (victimizarea primară); de tulburare psihică ori teamă determinată de comportamentul ulterior al suspectului sau inculpatului, de natură a-l intimida în scopul de a-i influenţa declaraţia (victimizarea secundară)".

- aceeaşi persoană poate avea în aceeaşi cauză calitatea de martor vulnerabil şi martor ameninţat, legea procesuală neinstituind o incompatibilitate între aceste calităţi (de pildă, martorul minor a cărui viaţă este suspusă unui pericol potenţial ca urmare a audierii sale viitoare într-o cauză în care liderul unei grupări infracţionale organizate este acuzat de omor); în acest caz se vor putea institui măsurile de protecţie cele mai adecvate situaţiei particulare a martorului;

În cursul urmăririi penale, odată cu acordarea statutului de martor vulnerabil, ***procurorul poate dispune (măsura facultativă)***, din oficiu sau la cererea martorului, a uneia dintre părţi sau a unui subiect procesual principal, aplicarea ***uneia sau a mai multora dintre următoarele măsuri de protecţie***:

a) însoţirea şi asigurarea protecţiei martorului sau a membrilor de familie ai acestuia în cursul deplasărilor (măsură extraprocedurală);

b) audierea martorului fără ca acesta să fie prezent, prin intermediul mijloacelor audiovideo de transmitere atunci când celelalte măsuri nu sunt suficiente (măsură procedurală).

- procurorul dispune acordarea statutului de martor vulnerabil şi aplicarea măsurilor de protecţie *prin ordonanţă motivată,* care se păstrează în condiţii de confidenţialitate;

În faza camerei preliminare, judecătorul de cameră preliminară poate dispune, din oficiu sau la cerere, *prin încheiere motivată*, acordarea statutului de martor vulnerabil.

În cursul judecăţii acordarea statutului de martor vulnerabil ***se poate dispune de instanţă*** din oficiu sau la cererea procurorului, a martorului, a părţilor sau a persoanei vătămate.

- în cazul în care procurorul solicită instanţei de judecată acordarea statutului de martor vulnerabil şi dispunerea unei măsuri de protecţie, cererea procurorului va trebui să cuprindă numele martorului care urmează a fi ascultat în faza de judecată şi faţă de care se doreşte dispunerea măsurii de protecţie, precum şi motivarea concretă a necesităţii măsurii. În ipoteza în care cererea de acordare a statutului de martor ameninţat este formulată de martor ori de părţi sau persoana vătămată instanţa poate dispune ca procurorul să efectueze de urgenţă verificări cu privire la temeinicia cererii de protecţie;

- instanţa soluţionează cererea în camera de consiliu, fără participarea persoanei care a formulat cererea, participarea procurorului fiind, însă, întotdeauna obligatorie; instanţa se pronunţă *prin încheiere motivată*, care nu este supusă căilor de atac;

- odată cu acordarea statutului de martor vulnerabil instanţa ***va putea dispune (măsură facultativă)*** *prin aceeaşi încheiere* aplicarea uneia sau a mai multora dintre următoarele ***măsuri de protecţie***:

1. ***extraprocedurale:*** însoţirea şi asigurarea protecţiei martorului sau a membrilor de familie ai acestuia în cursul deplasărilor;

2. ***procedurale:*** *a)* nepublicitatea şedinţei de judecată pe durata ascultării martorului; *b)* ascultarea martorului fără ca acesta să fie prezent în sala de judecată, prin intermediul mijloacelor audiovideo de transmitere, cu vocea şi imaginea distorsionate, atunci când celelalte măsuri nu sunt suficiente; *c)* protecţia datelor de identitate

ale martorului şi acordarea unui pseudonim sub care acesta va depune mărturie; se remarcă, aşadar, că în cazul martorului vulnerabil audierea sub pseudonim se poate realiza numai în faza de judecată, faţă de dispoziţiile art. 130 alin. (2) C.proc.pen.[1];

- încheierea prin care se dispune măsura de protecţie se păstrează în condiţii de confidenţialitate; dacă protecţia martorului este necesară şi după rămânerea definitivă a hotărârii, sunt aplicabile dispoziţiile legii speciale;

- ascultarea martorului vulnerabil se realizează fără ca acesta să fie prezent fizic în locul unde se află organul judiciar şi se realizează prin intermediul mijloacelor audiovideo de transmitere, urmându-se, cu particularităţile datorate măsurii de protecţie, *procedura de drept comun*; distorsionarea vocii şi a imaginii nu este obligatorie;

- *ascultarea* martorului vulnerabil sub o altă identitate se realizează potrivit *procedurii de drept comun.*

3.3. Valoarea probantă a declaraţiilor martorilor protejaţi

- declaraţia martorului ameninţat sau vulnerabil este *divizibilă*, putând fi acceptată în tot sau în parte de organele judiciare, însă *nu este retractabilă*; retractarea declaraţiilor date anterior în cauză poate atrage răspunderea penală a martorului pentru săvârşirea infracţiunii de mărturie mincinoasă;

- declaraţiile martorilor ameninţaţi sau vulnerabili ***au o valoare probantă condiţionată***, putând servi la aflarea adevărului numai în măsura în care se coroborează cu faptele şi împrejurările ce rezultă din ansamblul probelor administrate în cauză dacă au beneficiat de ***măsuri de protecţie procedurale*** care au condus la restrângerea dreptului la apărare prin limitarea posibilităţii contestării credibilităţii martorului; hotărârea instanţei de condamnare, de renunţare la aplicarea pedepsei sau de amânare a aplicării pedepsei ***nu se poate întemeia în mod determinant pe declaraţiile acestor martori protejaţi prin măsuri procedurale (martori ameninţaţi sau vulnerabili).***

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS Problemele ridicate de către martorii absenţi şi martorii anonimi nu sunt, în principiu, diferite. Prin urmare, atunci când va analiza echitatea unui proces penal în care martori anonimi au fost chemaţi în faţa instanţei, Curtea va analiza mai întâi dacă există motive întemeiate pentru a păstra confidenţială identitatea martorului. În al doilea rând, Curtea va analiza dacă declaraţia martorului anonim a fost exclusivă sau determinantă pentru pronunţarea condamnării. Sub un al treilea aspect, atunci când o condamnare este întemeiată în mod exclusiv sau determinant pe declaraţia martorului anonim, Curtea va supune cauza unei analize atente. Dacă apărarea nu cunoaşte identitatea martorului, ar putea fi privată tocmai de acele elemente care i-ar permite să dovedească că aceasta este părtinitoare, ostilă sau relatarea acestuia este lipsită de fiabilitate. Faţă de acestea, Curtea trebuie să constate că în cauză au existat suficiente elemente de contrabalansare, printre care şi garanţii procesuale solide, care să permită o evaluare echitabilă şi justă a gradului fiabilitate a mijlocului de probă respectiv *(CtEDO, hotărârea din 6 decembrie 2012, în cauza Pesukic c. Elveţiei, parag. 45).*

---

[1] Această inconsecvenţă legislativă poate fi compensată în cazurile în care martorul vulnerabil are şi calitatea de martor ameninţat.

Secţiunea a 13-a. Confruntarea

- este procedeul probatoriu constând în reascultarea simultană a persoanelor între ale căror declaraţii, date anterior în aceeaşi cauză penală, există contradicţii sau neconcordanţe, în vederea lămuririi cauzei;

- indiferent de faza procesuală în care este utilizat, procedeul probatoriu al confruntării *are caracter contradictoriu*;

- confruntarea poate fi dispusă de organele de urmărire penală sau de instanţa de judecată când se constată existenţa unor *contradicţii sau neconcordanţe* între declaraţiile părţilor, între declaraţiile părţilor şi cele ale subiecţilor procesuali ori ale martorilor, între declaraţiile subiecţilor procesuali principali ori între declaraţiile martorilor, experţilor sau interpreţilor; astfel, pot fi confruntaţi suspecţii sau inculpaţii între ei, ori cu martorii sau persoanele vătămate, cu părţile civile sau responsabile civilmente, persoanele vătămate sau părţile civile între ele sau cu martorii, martorii între ei etc.;

- nu se va dispune confruntarea atunci când contradicţiile vizează declaraţiile aceluiaşi subiect procesual; în aceste ipoteze, art. 378 alin. (4) C.proc.pen. prevede că atunci când există contraziceri între declaraţiile făcute de inculpat în instanţă şi cele date anterior, preşedintele va cere acestuia explicaţii şi poate da citire, în întregime sau în parte, declaraţiilor anterioare; tot astfel, art. 381 alin. (6) C.proc.pen. stipulează că atunci când există contraziceri între declaraţiile făcute de martor în instanţă şi cele date anterior după ce martorul a fost lăsat să declare tot ceea ce ştie, preşedintele poate da citire, în întregime sau în parte, declaraţiilor anterioare;

- persoanele confruntate *sunt ascultate numai relativ la faptele în privinţa cărora declaraţiile lor se contrazic sau sunt neconcordante*, ***trebuind să răspundă la întrebările puse de cel care face confruntarea***;

- spre deosebire de procedura audierii, în cazul confruntării *lipseşte etapa relatării orale şi libere* a faptelor pe care persoanele care se confruntă le cunosc în legătură cu cauza penală;

- organul de urmărire penală sau instanţa de judecată poate încuviinţa ca persoanele confruntate să-şi pună reciproc întrebări;

- declaraţiile date de persoanele confruntate se consemnează într-un proces-verbal, ce va fi semnat de acestea şi de organul judiciar care a efectuat confruntarea.

Instanţele au apreciat că nu se poate reţine, pentru niciunul dintre inculpaţi, utilizarea ameninţării dând relevanţă ultimei declaraţii a persoanei vătămate care nu mai concordă cu susţinerile sale iniţiale sau cu cele ale martorilor. Acest caracter parţial contradictoriu şi totodată lacunar al probatoriului administrat în cursul urmăririi penale ar fi putut fi înlăturat prin efectuarea unor confruntări şi aprofundarea unor detalii semnificative ale probaţiunii deja existente *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 738/2004, www.scj.ro)*.

Pentru a trage o concluzie corectă cu privire la sinceritatea martorilor, trebuia să se facă o analiză a declaraţiilor acestora în complexul probator, iar dacă, faţă de elementele din dosar, existau îndoieli cu privire la veridicitatea

probelor administrate, să se dispună administrarea unor noi mijloace de probă, reaudierea tuturor martorilor şi confruntarea acestora între ei *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 3068/2003, www.scj.ro).*

Secţiunea a 14-a. Înscrisurile

- înscrisul este actul unilateral sau convenţional care emană de la una sau mai multe persoane fizice sau juridice de drept public (inclusiv organe judiciare) sau de drept privat ori care aparţine acestor persoane şi care cuprinde date despre un act sau fapt juridic, indiferent de suportul material ori de modalitatea de conservare şi stocare[1];

- înscrisurile pot fi: *(i) oficiale*, când emană de la o unitate publică sau care aparţine unei asemenea unităţi; sunt înscrisuri oficiale atât originalul înscrisului, cât şi copiile legalizate ale acestuia; *(ii) sub semnătură privată*, când înscrisul semnat este apt să producă consecinţe juridice în mediul privat (între particulari);

- sunt asimilate înscrisurilor şi rezultatele investigaţiilor imagistice (de pildă, o radiografie); deopotrivă, trebuie avut în vedere că potrivit art. 5 din Legea nr. 455/2001, republicată, ***înscrisul în formă electronică***[2], căruia i s-a încorporat, ataşat sau i s-a asociat logic o semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat nesuspendat sau nerevocat la momentul respectiv şi generată cu ajutorul unui dispozitiv securizat de creare a semnăturii electronice, ***este asimilat, în ceea ce priveşte condiţiile şi efectele sale, cu înscrisul sub semnătură privată***;

- faptele ce constituie obiectul probaţiunii pot fi consemnate într-un înscris oficial sau sub semnătură privată, care poate fi depus în procesul penal de părţi, subiecţi procesuali principali, martori, instituţii publice etc.;

- chestiunile prealabile din materia civilă pot fi dovedite cu înscrisuri *numai* în condiţiile legii civile;

- la cererea organului de urmărire penală sau a instanţei de judecată orice persoană care deţine un înscris necesar pentru soluţionarea unei cauze penale este obligată să-l prezinte; de asemenea, înscrisurile pot fi ridicate cu ocazia efectuării unei percheziţii (domiciliare, corporale ori a unui vehicul) ori a unei cercetări la faţa locului, prin procedeul probatoriu al ridicării silite etc.[3];

- nu vor fi analizate ca înscrisuri, *ci ca mijloace materiale de probă*, înscrisurile care poartă o urmă a infracţiunii sau care sunt produsul ori obiectul material al infracţiunii;

---

[1] *În acest sens*, art. 265 C.proc.civ. defineşte *înscrisul* ca orice scriere sau altă consemnare care cuprinde date despre un act sau fapt juridic, indiferent de suportul ei material ori de modalitatea de conservare şi stocare.

[2] Conform art. 4 pct. 2 din Legea nr. 455/2001, *înscrisul în formă electronică* reprezintă o colecţie de date în formă electronică între care există relaţii logice şi funcţionale şi care redau litere, cifre sau orice alte caractere cu semnificaţie inteligibilă, destinate a fi citite prin intermediul unui program informatic sau al altui procedeu similar.

[3] Dacă înscrisul este stocat doar în format electronic, obţinerea acestuia se va putea realiza prin procedeul probatoriu al predării datelor informatice, ori a percheziţiei informatice.

- ***procesul-verbal*** este un înscris întocmit de organele judiciare prin care acestea constată *ex propriis sensibus* fapte ce pot contribui la aflarea adevărului în procesul penal (de pildă, procesul-verbal de cercetare la faţa locului, procesul-verbal întocmit de investigatorul sub acoperire cu privire la datele şi informaţiile culese) ori atestă îndeplinirea unor acte procesuale sau procedurale (de exemplu, procesul-verbal de aducere la cunoştinţă a drepturilor, procesul-verbal întocmit de agentul procedural în ipoteza în care persoana citată refuză să o primească);

- potrivit art. 199 C.proc.pen., ***procesul-verbal trebuie să cuprindă***:

a) numele, prenumele şi calitatea celui care îl încheie;

b) locul unde este încheiat;

c) data la care s-a încheiat procesul-verbal;

d) data şi ora la care a început şi s-a sfârşit activitatea consemnată în procesul-verbal;

e) numele, prenumele, codul numeric personal şi adresa persoanelor ce au fost prezente la întocmirea procesului-verbal, cu menţionarea calităţii acestora;

f) descrierea amănunţită a celor constatate, precum şi a măsurilor luate;

g) numele, prenumele, codul numeric personal şi adresa persoanelor la care se referă procesul-verbal, obiecţiile şi explicaţiile acestora;

h) menţiunile prevăzute de lege pentru cazurile speciale.

- procesul-verbal trebuie semnat pe fiecare pagină şi la sfârşit de cel care îl încheie, precum şi de persoanele la care se referă ori de persoanele ce au fost prezente la întocmirea procesului-verbal; dacă vreuna dintre aceste persoane nu poate sau refuză să semneze, se face menţiune despre aceasta, precum şi despre motivele imposibilităţii ori refuzului de a semna;

- procesul-verbal este mijloc de probă cu privire la constatările personale ale organului judiciar; în cazul în care în procesul-verbal sunt incorporate declaraţii ale martorilor sau ale părţilor, acestea îşi păstrează independenţa probatorie, putând fi valorificate ca declaraţii ale acestor participanţi la procesul penal, iar nu ca înscris;

- procesele-verbale întocmite de organele de constatare prevăzute la art. 61 alin. (1) lit. a)-c) C.proc.pen. constituie **acte de sesizare** a organului de urmărire penală (iar nu mijloace de probă) şi nu au valoarea unor constatări de specialitate în procesul penal;

- înscrisurile sunt supuse principiului liberei aprecieri a probelor, având aceeaşi valoare probantă ca orice alt mijloc de probă; înscrisurile pot fi reţinute la stabilirea situaţiei de fapt dintr-o cauză penală sau înlăturate motivat de către organele judiciare.

Organele de urmărire penală au procedat la organizarea flagrantului în scopul constatării unei activităţi în legătură cu traficul de droguri în etapa *in rem* a urmăririi penale, când numitul S.V.F. nu avea calitatea de parte procesuală sau de subiect procesual principal. În aceste condiţii, organele de urmărire penală au consemnat cele constatate personal în cuprinsul procesului-verbal întocmit la data de 12.10.2017 care a fost întocmit cu respectarea dispoziţiilor art. 199

C.proc.pen. Procesul-verbal de constatare a infracţiunii flagrante nu s-a limitat la prezentarea faptelor sau împrejurărilor de fapt constatate personal de organele de urmărire penală, ci încorporează şi declaraţiile detaliate ale celor două persoane vizate de flagrant. Pe de o parte, declaraţiile luate numiţilor S.V.F. şi D.I. şi consemnate în procesul-verbal de constatare a infracţiunii flagrante întocmit la data de 12.10.2017 nu au natura unor declaraţii de suspecţi (subiecţi procesuali principali), ci a unor declaraţii de martori întrucât au fost administrate înainte ca procurorul să fi dispus efectuarea în continuare a urmăririi penale faţă de suspecţi. În aceste condiţii, organele de urmărire penală nu aveau obligaţia de a asigura prezenţa unui avocat la aceste audieri, asistenţa juridică nefiind obligatorie. Pe de altă parte, după audierea în calitate de martori, procurorul a dispus continuarea efectuării urmăririi penale faţă de suspecţi şi punerea în mişcare a acţiunii penale faţă de inculpaţii S.V.F. şi D.I., fiind necesar a fi analizate efectele pe care le produc în cauză garanţiile prevăzute de art. 118 C.proc.pen. în scopul protecţiei privilegiului împotriva autoincriminării. Declaraţiile de martor luate numiţilor S.V.F. şi D.I. şi încorporate în procesul-verbal de constatare a infracţiunii flagrante întocmit la data de 12.10.2017 au fost administrate cu respectarea dispoziţiilor legale. În aceste condiţii, inculparea ulterioară a numiţilor S.V.F. şi D.I. la data de 13.10.2017 nu are ca efect retroactiv nelegalitatea declaraţiilor date de aceştia în calitate de martor la data de 12.10.2017. Însă judecătorul consideră că aceste declaraţii de martor incorporate în procesul-verbal de constatare a infracţiunii flagrante întocmit la data de 12.10.2017 nu pot fi folosite de organele judiciare pentru evaluarea temeiniciei acuzaţiei penale decât în favoarea inculpaţilor, neputând fi uzitate pentru a trage concluzii cu privire la vinovăţia inculpaţilor S.V.F. şi D.I. *(C.A. Oradea, secţia penală, încheierea din 30.03.2018, nepublicată).*

Secţiunea a 15-a. Mijloacele materiale de probă

- ***sunt mijloace materiale de probă*** obiectele care *conţin* (de pildă, corpul persoanei care a suferit leziuni traumatice în urma violenţelor exercitate asupra sa) sau *poartă* o urmă a faptei săvârşite (de exemplu, obiectele pe care s-au descoperit urme biologice ale infractorului), precum şi orice alte obiecte care *pot servi* la aflarea adevărului (de exemplu, facturile false găsite la sediul unei societăţi comerciale şi înregistrate fictiv în contabilitate)[1];

[1] În doctrină (*I. Kuglay*, Răspunderea penală pentru malpraxis medical, op. cit., p. 297) s-a apreciat că „există situaţii în care şi rezultatele investigaţiilor consemnate în înscrisuri sau materializate în imagini trebuie valorificate ca mijloace materiale de probă – în sensul art. 197 C.proc.pen. Este vorba de ipoteza în care element material al infracţiunii îl constituie neîndeplinirea unei obligaţii de rezultat privind acurateţea analizelor sau a investigaţiilor de observare. Astfel, documentul scris sau imaginea întocmite necorespunzător, sau care sunt rezultatul unei investigaţii efectuate necorespunzător din punct de vedere tehnic, constituie în aceste situaţii mijlocul material de probă. Obţinerea lor este similară ridicării de înscrisuri. Pentru aceste situaţii însă, trebuie observate regulile speciale de păstrare, care să permită o examinare concludentă pe tot parcursul procesului penal, precum şi expertizarea lor".

- ***corpurile delicte*** sunt, de asemenea, mijloace materiale de probă; acestea sunt obiectele care: *(i)* au fost *folosite sau au fost destinate să servească* la săvârşirea unei infracţiuni (de exemplu, chei mincinoase, instrumentele folosite pentru producerea de precursori de droguri, calculatoarele folosite pentru falsificarea de bancnote etc.); *(ii)* sunt *produsul infracţiunii* [de pildă, înscrisurile falsificate (acestea vor fi utilizate numai drept corpuri delicte, iar nu ca înscrisuri), bunurile sustrase ca urmare a săvârşirii infracţiunii de furt etc.];

- la cererea organului de urmărire penală sau a instanţei de judecată, orice persoană care deţine un mijloc material de probă este obligată să-l prezinte;

- mijloacele materiale de probă pot fi ridicate cu ocazia efectuării unei cercetări la faţa locului, percheziţii (domiciliare, corporale ori a unui vehicul) ori prin procedeul probatoriu al ridicării silite etc., fiind păstrate la sediul organului de urmărire penală;

- potrivit art. 197 alin. (3) introdus prin Legea nr. 230/2022, dacă mijloacele materiale de probă sunt perisabile şi sunt supuse unui regim juridic special de conservare şi păstrare, acestea se predau unei autorităţi sau instituţii publice ori unei alte persoane juridice de drept public care deţine infrastructura necesară pentru gestionarea materialelor cu regim juridic special;

- din punct de vedere procesual, mijloacele materiale de probă se pot reflecta şi în procesele-verbale de constatare care se încheie în urma efectuării procedeului probatoriu prin care au fost ridicate;

- mijloacele materiale de probă pot fi prezentate părţilor sau martorilor pentru recunoaştere sau pot fi fotografiate şi folosite în cadrul procedeului probatoriu al identificării persoanelor sau obiectelor (art. 132-137 C.proc.pen.);

- organele judiciare pot dispune efectuarea unor expertize criminalistice (de pildă, expertiza traseologică a armei cu care se presupune că a fost comisă o crimă) sau constatări tehnico-ştiinţifice cu privire la mijloacele materiale de probă ridicate;

- după dispunerea trimiterii în judecată, mijloacele materiale de probă pot fi ataşate, în plic sigilat, dosarului de urmărire penală şi înaintate instanţei de judecată;

- nu este întotdeauna necesar ca odată ridicate mijloacele materiale de probă să rămână la dispoziţia organelor judiciare, fiind posibilă restituirea lor persoanelor cărora le aparţin [de pildă, obiectele care constituie produsul infracţiunii (cum ar fi bunurile sustrase în urma spargerii unei locuinţe) pot fi restituite persoanei vătămate]; în schimb, se va putea dispune confiscarea specială a unor corpuri delicte [de pildă, în temeiul art. 112 alin. (1) lit. a) C.pen. se va dispune confiscarea specială a bunurilor produse prin comiterea infracţiunii; în temeiul art. 112 alin. (1) lit. b) C.pen. se va dispune confiscarea specială a bunurilor inculpatului care au fost folosite sau au fost destinate să servească la săvârşirea unei infracţiuni; în baza art. 112 alin. (1) lit. e) C.pen. se va dispune confiscarea specială a bunurilor dobândite din comiterea infracţiunii, dacă nu servesc la despăgubirea persoanei prejudiciate];

- mijloacele materiale de probă au aceeaşi valoare probatorie ca orice alt mijloc de probă, fiind supuse principiului liberei aprecieri a probelor; în cazul în care mijloacele materiale de probă constituie probe directe, acestea vor fi reţinute întotdeauna pentru stabilirea situaţiei de fapt; dacă mijloacele materiale de probă sunt probe indirecte, reţinerea sau înlăturarea lor se va realiza în funcţie de modul în care acestea se coroborează cu celelalte mijloace de probă administrate în cauză.

Secțiunea a 16-a. Identificarea persoanelor și a obiectelor

- constituie un procedeu probatoriu care poate fi dispus de procuror ori de organele de cercetare penală, în cursul urmăririi penale, *prin ordonanță*, sau de instanță, în cursul judecății, prin încheiere, în cazul în care identificarea unor persoane (părți, subiecți procesuali principali, alți participanți) sau a unor obiecte (de pildă, corpuri delicte, bunuri rezultate din comiterea unor infracțiuni etc.) este necesară în scopul clarificării împrejurărilor cauzei; efectuarea procedeului probatoriu fără ca acesta să fi fost dispus în prealabil prin ordonanță sau încheiere poate atrage nulitatea relativă a identificării, în condițiile art. 282 C.proc.pen.;

- în vederea asigurării fiabilității mijloacelor de probă rezultate în urma identificării, art. 133 C.proc.pen. stabilește *caracterul obligatoriu al audierii prealabile* a persoanei care face identificarea cu privire la persoana sau obiectul pe care urmează să îl identifice; audierea constă în descrierea tuturor caracteristicilor persoanei sau ale obiectului, precum și a împrejurărilor în care au fost văzute. Persoana care face identificarea este întrebată dacă a mai participat anterior la o altă procedură de identificare privind aceeași persoană sau același obiect ori dacă persoana sau obiectul de identificat i-au fost indicate ori descrise anterior; în această privință în mod întemeiat s-a arătat în doctrină[1] că „spre deosebire însă de audierea desfășurată în mod obișnuit de organele judiciare, întrebările adresate persoanei audiate sunt stabilite în mod expres de către legiuitor. Totodată, legea nu permite celorlalte părți să adreseze întrebări persoanei care va realiza identificarea. Toate aceste limitări ale audierii au ca scop înlăturarea oricărei influențe, directe sau indirecte, asupra persoanei care va realiza identificarea cu privire la trăsăturile persoanei descrise sau caracteristicile bunului în litigiu";

- încălcarea dispozițiilor art. 133 alin. (1) C.proc.pen. prin neaudierea celui care a realizat identificarea de bunuri sau persoane, înainte de efectuarea procedeului probatoriu sau audierea sumară care nu a urmărit atingerea obiectivelor prevăzute de art. 133 alin. (2) C.proc.pen., nu conduce la nulitatea procedeului probator și excluderea procesului-verbal de identificare, putând avea consecințe *numai în planul fiabilității probei.*

§1. Identificarea persoanelor

- persoana care urmează să fie identificată este prezentată împreună cu alte 4-6 persoane necunoscute, cu trăsături asemănătoare celor descrise de persoana care face identificarea, atât în ipoteza identificării *in personam*, cât și în situația identificării persoanelor după fotografii;

- identificarea se desfășoară astfel încât persoanele care urmează să fie identificate să nu o vadă pe cea care le identifică;

- desfășurarea activității de identificare a persoanelor, precum și declarațiile persoanei care face identificarea sunt consemnate într-un proces-verbal care trebuie să cuprindă: ordonanța sau încheierea prin care s-a dispus măsura, locul unde a fost

[1] *V. Constantinescu*, Comentariu art. 133, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a.

încheiat, data, ora la care a început şi ora la care s-a terminat activitatea, cu menţionarea oricărui moment de întrerupere, numele, prenumele persoanelor prezente şi calitatea în care acestea participă, numele şi prenumele persoanei care face identificarea, numele, prenumele şi adresa persoanelor care au fost introduse în grupul de identificare sau ale căror fotografii au fost prezentate persoanei care face identificarea, numele şi prenumele persoanei identificate;

- în cursul urmăririi penale, în situaţia în care organul de urmărire penală consideră necesar, activitatea de identificare este înregistrată audiovideo. Înregistrarea identificării este anexată procesului-verbal ca parte integrantă a acestuia şi poate fi folosită ca mijloc de probă.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS Reclamanţii au fost puşi să poarte la identificare cagule albe şi albastre, similare cu cele purtate de către autorii faptei. Celelalte două persoane purtau însă cagule negre, contrastând puternic cu cagulele albe şi albastre purtate de către acuzaţi. Curtea consideră că modalitatea de efectuare a procedurii de identificare a echivalat cu o invitaţie deschisă adresată martorilor de a îndrepta degetul vinovăţiei către ambii reclamanţi, identificându-i ca autorii faptei. Curtea observă în egală măsură că procedeul probatoriu a fost efectuat în absenţa avocaţilor reclamanţilor, deşi nu rezultă că aceştia ar fi renunţat în mod expres la acest drept. Având în vedere lipsa oricărui control independent asupra echităţii procedurii, precum şi lipsa oricărei oportunităţi de a critica aceste vădite neregularităţi, Curtea consideră că atitudinea vădită de nesocotire a dreptului la apărare în această etapă a afectat în mod iremediabil echitatea procesului penal ulterior *(CtEDO, hotărârea din 20 aprilie 2010, în cauza Laska şi Lika c. Albaniei, parag. 66-69)*.

§2. Identificarea obiectelor

- obiectele despre care se presupune că pot contribui la aflarea adevărului în legătură cu săvârşirea unei infracţiuni sunt prezentate în vederea identificării, după ce persoana care face identificarea le-a descris în prealabil. Dacă aceste obiecte nu pot fi aduse pentru a fi prezentate, persoana care face identificarea poate fi condusă la locul unde se află obiectele;

- desfăşurarea activităţii de identificare a obiectelor, precum şi declaraţiile persoanei care face identificarea sunt consemnate într-un proces-verbal ce trebuie să cuprindă menţiuni cu privire la: ordonanţa sau încheierea prin care s-a dispus măsura, locul unde a fost încheiat, data, ora la care a început şi ora la care s-a terminat activitatea, cu menţionarea oricărui moment de întrerupere, numele, prenumele persoanelor prezente şi calitatea în care acestea participă, numele şi prenumele persoanei care face identificarea, descrierea amănunţită a obiectelor identificate;

- în cursul urmăririi penale, în situaţia în care organul de urmărire consideră necesar, activitatea de identificare şi declaraţia persoanei care face identificarea sunt înregistrate audiovideo. Înregistrarea identificării este anexată procesului-verbal ca parte integrantă a acestuia şi poate fi folosită ca mijloc de probă.

§3. Pluralitatea de identificări

- în cursul urmăririi penale sau al judecății este posibil ca mai multe persoane să fie chemate să identifice aceeași persoană sau același obiect, ori ca aceeași persoană să participe la mai multe procedee probatorii de identificare;

- asigurarea fiabilității mijloacelor de probă impune ca organele judiciare competente să ia măsuri prin care să fie evitată comunicarea între cei care au făcut identificarea și cei care urmează să o efectueze;

- dacă aceeași persoană urmează să participe la mai multe proceduri de identificare a unor persoane sau a unor obiecte, organele judiciare competente iau măsuri ca persoana supusă identificării să fie situată între persoane diferite de cele ce au participat la procedurile anterioare, respectiv obiectul supus identificării să fie plasat printre obiecte diferite de cele utilizate anterior.

§4. Alte identificări

- pe lângă identificarea persoanelor și a obiectelor în cursul procesului penal se poate proceda și la *identificarea vocilor, sunetelor sau a altor elemente ce fac obiectul percepției senzoriale*;

- procedeul probatoriu poate fi dispus de procuror ori de organele de cercetare penală, în cursul urmăririi penale, prin ordonanță, sau de instanță, în cursul judecății, prin încheiere;

- Codul de procedură penală stabilește *caracterul obligatoriu al audierii prealabile* a persoanei care face identificarea vocilor, sunetelor sau a altor elemente ce fac obiectul percepției senzoriale;

- activitatea de identificare se consemnează într-un proces-verbal.

Secțiunea a 17-a. Ridicarea de obiecte și înscrisuri

- este procedeul probatoriu prin care sunt ridicate obiecte, date informatice sau înscrisuri cunoscute, ce pot fi folosite ca mijloace de probă în procesul penal, de la persoanele fizice sau juridice care le dețin; se realizează în scopul strângerii mijloacelor de probă necesare pentru buna soluționare a cauzei;

- Codul de procedură penală stipulează obligația procedurală pozitivă a organelor de urmărire penală, respectiv instanței de judecată de a ridica obiectele sau înscrisurile ori datele informatice ce pot servi ca mijloc de probă în procesul penal. ***Persoanelor cărora organele judiciare le solicită predarea obiectelor, înscrisurilor sau a datelor informatice deținute le incumbă obligația predării;***

- în vederea asigurării confidențialității relației dintre avocat și client, art. 34 alin. (2) din Legea nr. 51/1995, republicată, introdus prin Legea nr. 25/2017, stipulează că *sunt exceptate de la măsura ridicării de înscrisuri*: înscrisurile care conțin

comunicări între avocat şi clientul său, precum şi înscrisurile care conţin consemnări efectuate de către avocat cu privire la aspecte referitoare la apărarea unui client;

- din perspectiva art. 170 C.proc.pen. datele informatice constituie o categorie distinctă de noţiunile de obiecte şi înscrisuri în logica instituţiei ridicării/predării voluntare;

- ridicarea de înscrisuri se poate realiza:

(i) la cerere, când ridicarea se face *prin predarea* de bunăvoie de persoanele care deţin obiectele, înscrisurile ori sistemul informatic sau suportul de stocare a datelor informatice care au fost solicitate;

- în cazul în care există ***o suspiciune rezonabilă*** cu privire la pregătirea sau săvârşirea unei infracţiuni (indiferent de natura şi gravitatea acesteia) şi sunt temeiuri de a se crede că un obiect, dată informatică ori un înscris poate servi ca mijloc de probă în cauză, *organele de urmărire penală*[1] *sau instanţa de judecată pot dispune, prin ordonanţă, respectiv prin încheiere* ca:

a) persoana fizică sau juridică în posesia căreia se află *obiectele sau înscrisurile* să le prezinte şi să le predea, sub luare de dovadă; acest procedeu probatoriu poartă numai asupra obiectelor (mijloace materiale de probă în sensul art. 197 C.proc.pen.) sau a înscrisurilor (art. 198 C.proc.pen.). Prin urmare, nu pot constitui obiect al acestui procedeu probatoriu alte bunuri (de pildă, un dosar de urmărire penală în integralitatea sa neavând natura unui mijloc material de probă);

b) orice persoană fizică aflată pe teritoriul României, respectiv orice persoană juridică care are sediul (principal sau secundar) pe teritoriul României ***să comunice în format digital datele informatice***[2] aflate deja în posesia sau sub controlul său, care

---

[1] Având în vedere că, potrivit art. 306 alin. (6) C.proc.pen., după începerea urmăririi penale secretul bancar nu este opozabil doar procurorului, ridicarea de la instituţiile de credit de documente care conţin date aflate sub protecţia secretului bancar poate fi dispusă numai de procuror, nu şi de organele de cercetare penală.

[2] Expresia *anumite date informatice* folosită de legiuitor în art. 170 alin. (2) lit. a) C.proc.pen. trebuie înţeleasă în sensul de *acele date informatice de conţinut solicitate de organele judiciare*, legea nelimitând posibilitatea solicitării predării numai cu referire la una sau anumite categorii de date informatice.

Referitor la *raportul dintre art. 170 alin. (2) C.proc.pen. şi art. 154 alin. (7[1]) C.proc.pen.*, în doctrină [*M. Udroiu, G. Zlati*, Comentariu art. 154, în *M. Udroiu*, (coord.), op. cit., ed. a 3-a] s-a subliniat că „discuţia problematică este aceea că, potrivit art. 154 alin. (7[1]) C.proc.pen, dispoziţiile alin. (1)-(7) se aplică în mod corespunzător. De aici, rezultă dincolo de orice dubiu că *transmiterea datelor ce au făcut obiectul conservării* trebuie să fie autorizată de către un judecător de drepturi şi libertăţi în temeiul art. 154 alin. (6) C.proc.pen. Pe de altă parte, potrivit art. 170 alin. (2) lit. a) C.proc.pen., organul de urmărire penală poate solicita oricărei persoane fizice ori juridice de pe teritoriul României să comunice (în sensul de transmitere) anumite date informatice [a se vedea comentariul aferent art. 170 alin. (2) lit. a) C.proc.pen.]. În acest caz, transmiterea datelor nu trebuie să fie autorizată de judecătorul de drepturi şi libertăţi [a se vedea şi comentariul aferent art. 170 alin. (2) C.proc.pen.]. Credem totuşi că prin intermediul art. 170 alin. (2) lit. a) C.proc.pen. nu pot fi eludate dispoziţiile art. 154 alin. (6) C.proc.pen., atâta vreme cât discutăm despre date informatice ce au făcut obiectul conservării potrivit art. 154 alin. (1) C.proc.pen. O soluţie ar fi aceea de a corobora dispoziţiile art. 154 alin. (6) C.proc.pen. cu cele ale art. 170 alin. (2) C.proc.pen., în sensul că ulterior conservării

sunt stocate într-un sistem informatic ori pe un suport de stocare a datelor informatice; ceea ce se predă benevol este sistemul informatic ori mijlocul de stocare pe care se află datele informatice, iar nu conținutul acestora redat în format de hârtie; prin acest procedeu probatoriu nu pot fi realizate operațiuni specifice percheziției informatice, nu pot fi justificate activități prin care este deturnat sensul și scopul unor alte procedee probatorii intrusive în viața privată în scopul obținerii conținutului unor date informatice fără control judiciar *ex ante* și nici nu se pot solicita date informatice care vor fi generate în viitor; astfel, după obținerea sistemelor informatice ori a mijloacelor de stocare pe care se regăsesc datele informatice solicitate, în principiu, organele judiciare nu pot accesa conținutul acestora fără vreo autorizare judecătorească prealabilă; această concluzie rezultă din necesitatea asigurării protecției vieții private, împotriva ingerințelor arbitrare în datele informatice de conținut; așadar, pentru a fi accesat conținutul datelor informatice predate benevol este necesară efectuarea unei percheziții informatice în urma obținerii mandatului de la judecător[1]; în această privință, în literatura de specialitate[2] s-a arătat că *„se poate susține că percheziția informatică nu este necesară atunci când datele comunicate nu aparțin unei terțe persoane (făptuitor, suspect, inculpat ori o altă persoană), ci persoanei fizice ori juridice solicitate să pună la dispoziție datele informatice solicitate.* De exemplu, solicitarea de a comunica înregistrările de pe o cameră video de supraveghere aflată în incinta unei societăți se pliază pe textul art. 170 alin. (2) lit. a) C.proc.pen., deoarece înregistrările video ori audio-video reprezintă date informatice. Cu toate acestea, din moment ce datele respective au fost create/generate prin intermediul unor dispozitive aparținând societății solicitate nu există vreun impediment în a sus-

---

datelor se solicita predarea datelor informatice în procedura prevăzută la art. 170 alin. (2) C.proc.pen., însă doar dacă a fost obținută anterior autorizarea judecătorului de drepturi și libertăți cu privire la transmiterea acestor date. O analiză similară privește și raportul dintre art. 154 alin. (6) C.proc.pen. și art. 170 alin. (2) lit. b) C.proc.pen., potrivit căruia organul de urmărire penală poate dispune ca un furnizor de rețele publice de comunicații electronice destinate publicului sau un furnizor de rețele publice de comunicații să comunice (în sensul de a transmite) anumite date referitoare la abonați, utilizatori, și la serviciile prestate, altele decât conținut comunicațiilor și decât cele prevăzute la art. 138 alin. (1) lit. j) C.proc.pen. Se ridică așadar întrebarea legitimă în ce măsură organul de urmărire penală ar putea invoca prevederile art. 170 alin. (2) lit. b) C.proc.pen. pentru a solicita datele conservate în temeiul art. 154 alin. (1) C.proc.pen. În context, credem că s-ar impune două observații. Prima observație este aceea că, deși potrivit art. 170 alin. (2) lit. b) C.proc.pen. doar datele de conținut și cele prevăzute la art. 138 alin. (1) lit. j) C.proc.pen. sunt exceptate de la obligația de transmitere a acestora către organul de urmărire penală ori instanța de judecată, am văzut deja că există o suprapunere – cel puțin parțială – între datele de trafic [la care se referă art. 138 alin. (1) lit. j) C.proc.pen.] și datele ce pot face obiectul conservării în temeiul art. 154 alin. (1) C.proc.pen. Rezultă de aici că cel puțin o parte din datele conservate în temeiul art. 154 alin. (1) C.proc.pen. nu ar putea fi oricum solicitate în temeiul art. 170 alin. (2) lit. b) C.proc.pen. A doua observație este aceea că prin intermediul art. 170 alin. (2) lit. b) C.proc.pen. nu pot fi eludate dispozițiile legale referitoare la necesitatea obținerii unei autorizări din partea judecătorului de drepturi și libertăți pentru obținerea ori/și cercetarea datelor informatice".

[1] În mod similar se procedează și pentru a fi cercetate datele informatice stocate pe sistemele informatice ridicate în urma percheziției domiciliare.

[2] *M. Udroiu, G. Zlati*, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 2-a, p. 866.

ţine că aceste date informatice nu aparţin persoanelor ce apar în înregistrările respective. De aceea, nu este necesară o percheziţie informatică nici atunci când persoana vătămată depune la dosarul cauzei un mijloc de stocare ce îi aparţine şi pe care se regăsesc înregistrări video ori audio făcute de aceasta şi care îl incriminează pe suspect ori inculpat. S-ar putea, aşadar, concluziona că *percheziţia informatică este necesară atunci când datele solicitate aparţin sau au fost create, modificate ori generate de făptuitor, suspect, inculpat ori o terţă persoană,* alta decât persoana solicitată să transmită respectivele date informatice. Exemple în acest sens ar fi următoarele: comunicarea unui email trimis de angajat de pe serverul de email al angajatorului, fişiere tip text (.txt, .doc, .pdf etc.), video (.avi, .mp4 etc.), audio (.mp3) ori imagine (.jpeg, .tiff, .png etc.) stocate pe sistemele informatice aparţinând angajatorului, dar care aparţin ori au fost create de unul dintre angajaţi etc."

c) orice furnizor de reţele publice de comunicaţii electronice sau furnizor de servicii de comunicaţii electronice destinate publicului să comunice anumite date referitoare la abonaţi, utilizatori şi la serviciile prestate, aflate în posesia sau sub controlul său, *altele decât conţinutul* comunicaţiilor şi decât cele prevăzute la art. 138 alin. (1) lit. j) C.proc.pen.; apreciez că art. 170 alin. (2) lit. b) C.proc.pen. nu satisfac exigenţele de previzibilitate ale legii în condiţiile în care nu se poate realiza o distincţie clară între obiectul predării stipulat de acestea şi obiectul procedeului probator stipulat de art. 152 C.proc.pen. (datelor de trafic, de identificare a echipamentului ori a celor de localizare);

- Codul de procedură penală cuprinde o serie de dispoziţii referitoare la asigurarea integrităţii datelor informatice transmise în cadrul procedeului probatoriu de natură a asigura fiabilitatea probelor; astfel, persoanele fizice sau juridice, inclusiv furnizorii de reţele publice de comunicaţii electronice sau furnizorii de servicii de comunicaţii electronice destinate publicului, au posibilitatea să asigure *semnarea datelor informatice, utilizând o semnătură electronică extinsă* bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat; orice persoană autorizată care transmite date informatice solicitate *are posibilitatea să semneze datele transmise utilizând o semnătură electronică extinsă* bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat şi care permite identificarea neambiguă a persoanei autorizate, aceasta asumându-şi astfel responsabilitatea în ceea ce priveşte integritatea datelor transmise;

- orice persoană autorizată care primeşte datele informatice solicitate are posibilitatea să verifice integritatea datelor primite şi să certifice această integritate prin semnarea datelor, utilizând o semnătură electronică extinsă bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat şi care permite identificarea neambiguă a persoanei autorizate. Fiecare persoană care certifică datele sub semnătură electronică răspunde potrivit legii pentru integritatea şi securitatea acestor date.

(ii) pe cale silită, când ridicarea de obiecte şi înscrisuri (*nu şi date informatice*[1]) se realizează forţat, împotriva voinţei celor care le deţin, în situaţia în care se refuză predarea acestora ori li se tăgăduieşte existenţa.

- din interpretarea dispoziţiilor art. 171 alin. (1) C.proc.pen. rezultă că *a priori* este necesar ca organele judiciare să fi solicitat predarea obiectelor, datelor informatice sau înscrisurilor, apoi să constate existenţa refuzului deţinătorului acestora de a le preda sau tăgada existenţei sau deţinerii acestora ori ca organele judiciare să aibă o bănuială rezonabilă că acestea nu vor fi predate în cazul unei solicitări şi numai ulterior să aprecieze că este necesară ridicarea prin constrângere a acestor bunuri;

- de regulă, ridicarea silită de obiecte sau înscrisuri poate avea loc când bunul nu se află într-un domiciliu sau sediu profesional şi nu există consimţământul de predare; ca excepţie este posibilă realizarea acestui procedeu probatoriu cu ocazia efectuării unei cercetări la faţa locului când nu există consimţământul de predare din partea titularului spaţiului privat;

- în cazul în care este necesară ridicarea silită a unor înscrisuri sau obiecte din domiciliul unei persoane fizice sau de la sediul unei persoane juridice şi în imobil nu se desfăşoară o cercetare la faţa locului, se va apela la procedeul probatoriu al percheziţiei domiciliare; astfel, nu se va realiza procedeul probatoriu al ridicării de obiecte sau înscrisuri într-un „domiciliu" în sensul procesual prevăzut de art. 157 C.proc.pen. doar în considerarea faptului că organul judiciar cunoaşte locul unde se află înscrisul sau

---

[1] În doctrină [*M. Udroiu, G. Zlati*, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 2-a, p. 866] s-a arătat că: „Din moment ce *art. 171 C.proc.pen. face însă vorbire doar despre obiecte ori înscrisuri*, iar art. 170 C.proc.pen. distinge între acestea (primul alin. al art. 170) şi datele informatice (al doilea alin. al art. 170), rezultă că ridicarea silită a datelor informatice *nu se poate realiza în temeiul art. 171 C.proc.pen.*, indiferent de locul unde se regăsesc acestea – la domiciliul unei persoane fizice, sediul unei persoane juridice ori asupra unei persoane fizice aflate în afara acestor spaţii (un memory stick aflat asupra unei persoane identificată într-un spaţiu public). *Un argument în sens contrar* ar fi acela că inclusiv în materia percheziţiei domiciliare se face vorbire despre ridicarea de obiecte în sens generic, fiind evident din practica judiciară că acestea acoperă şi sistemele informatice ori mijloacele de stocare a datelor informatice. Totuşi, art. 171 C.proc.pen. se coroborează cu art. 170 C.proc.pen., iar acesta din urmă face o distincţie clară între obiecte [alin. (1)] şi date informatice [alin. (2) lit. a)]. În consecinţă, se pune problema cum va proceda organul judiciar în măsura în care persoana fizică ori juridică refuză să comunice datele informatice solicitate. Dincolo de faptul că dispoziţiile art. 170 alin. (2) C.proc.pen. pun în discuţie *aplicabilitatea art. 271 alin. (1) lit. b) C.pen. în caz de refuz*, apreciem ca fiind evident faptul că *art. 170 alin. (2) lit. a) C.proc.pen. nu poate fi folosit pentru eludarea dispoziţiilor art. 168 C.proc.pen. atunci când se impune efectuarea unei percheziţii informatice.*

Astfel, obţinerea datelor informatice în conformitate cu art. 170 alin. (2) lit. a) C.proc.pen. necesită a fi interpretată în sensul că persoanele fizice ori juridice pot preda de bunăvoie organului judiciar sistemele informatice ori mijloacele de stocare a datelor informatice pe care se regăsesc datele informatice solicitate. Aceasta nu înseamnă însă faptul că organul de urmărire penală va putea accesa ori interacţiona în vreun fel cu aceste date informatice în lipsa unui mandat de percheziţie informatică emis în conformitate cu dispoziţiile art. 168 C.proc.pen. şi pus în executare cu respectarea tuturor garanţiilor prevăzute de lege. *În caz de refuz, se poate efectua o percheziţie domiciliară urmată de o percheziţie informatică*".

obiectul şi nu este necesară realizarea unei activităţi de cercetare, deoarece obţinerea unui mandat de percheziţie este necesară în considerarea faptului că organele judiciare doresc pătrunderea în spaţiu privat în scopul ridicării înscrisului, chiar şi în condiţiile în care titularul spaţiului nu ar fi de acord[1] (de pildă, în scopul evitării riscului ca persoana care deţine înscrisul care se află într-o relaţie de prietenie cu inculpatul să îl anunţe pe acesta despre solicitarea organelor judiciare şi să procedeze la distrugerea acestuia);

- ridicarea silită de obiecte sau înscrisuri poate fi dispusă de organele de urmărire penală *prin ordonanţă* sau de instanţă *prin încheiere* (caz în care dispoziţia de ridicare silită a obiectelor sau înscrisurilor se comunică procurorului, care ia măsuri de aducere la îndeplinire, prin organul de cercetare penală);

- ordonanţa organului de urmărire penală sau încheierea instanţei trebuie să cuprindă: numele şi semnătura persoanei care a dispus predarea, numele persoanei care este obligată să predea obiectul, înscrisul ori datele informatice, descrierea obiectului, înscrisului sau a datelor informatice ce trebuie predate, precum şi data şi locul unde trebuie să fie predate;

- dacă organul de urmărire penală sau instanţa de judecată apreciază că şi o copie a unui înscris poate servi ca mijloc de probă, reţine numai copia;

- dacă obiectul sau înscrisul are caracter secret ori confidenţial, prezentarea sau predarea se face în condiţii care să asigure păstrarea secretului ori a confidenţialităţii;

- activităţile efectuate ca urmare a ridicării silite de obiecte şi înscrisuri sunt consemnate într-un proces-verbal;

- spre deosebire de vechiul Cod, actualul Cod de procedură penală prevede că împotriva ridicării silite dispuse de procuror sau a modului de aducere la îndeplinire a acesteia, suspectul ori inculpatul sau orice altă persoană interesată poate face contestaţie, în termen de 3 zile (termen procedural) de la data aducerii la îndeplinire a acesteia, la judecătorul de drepturi şi libertăţi de la instanţa căreia i-ar reveni competenţa să judece cauza în fond. Contestaţia nu este suspensivă de executare. În vederea soluţionării contestaţiei judecătorul de drepturi şi libertăţi trebuie să solicite dosarul de urmărire penală procurorului, care are obligaţia de a-l înainta în termen de 24 de ore de la solicitare. Soluţionarea contestaţiei se face în camera de consiliu, cu citarea celui care a făcut contestaţia şi a persoanelor interesate; asistenţa juridică nu este obligatorie în cadrul acestei proceduri (cu excepţia situaţiei în care aceasta este obligatorie în faza de urmărire penală privită în ansamblu), participarea procurorului fiind însă obligatorie. Judecătorul de drepturi şi libertăţi soluţionează contestaţia prin încheiere definitivă putând dispune admiterea contestaţiei şi revocarea măsurii dispuse de procuror ori a formelor de executare nelegal întocmite sau respingerea contestaţiei ca tardivă sau

---

[1] În acest sens, în doctrină (*R. Budăi*, Percheziţia domiciliară – Concept, delimitare şi încuviinţare în 30 de ani de INM, 30 de ani de drept, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2022, p. 666). În orice situaţie în care, în urma unei evaluări premergătoare alegerii unui anume procedeu probatoriu, organul de urmărire penală ajunge la concluzia că un bun nu ar fi predat de bunăvoie de cel care îl deţine, cât timp bunul se află într-un spaţiu privat (domiciliu sau sediu profesional) se va solicita încuviinţarea unei percheziţii domiciliare. Nu are relevanţă dacă activitatea de ridicare a bunului ar implica o activitate de căutare prealabilă sau dacă bunul se află la vedere.

neîntemeiată. Dosarul cauzei se restituie procurorului în termen de 48 de ore de la soluționarea contestației;

- *în ipoteza în care ridicarea silită era dispusă de instanța de judecată*, Codul de procedură penală permitea formularea contestației ***numai împotriva modului de aducere la îndeplinire a măsurii***, nu și cu privire la însăși măsura ridicării silite, făcând trimitere la procedura de contestare a măsurilor asigurătorii prevăzută de art. 250 C.proc.pen.; având în vedere că prin DCC nr. 24/2016 s-a apreciat că „soluția legislativă cuprinsă în art. 250 alin. (6) C.proc.pen. este neconstituțională, fiind încălcate dispozițiile art. 21 din Constituție coroborate cu cele ale art. 129, referitoare la accesul liber la justiție și exercitarea căilor de atac, precum și prevederilor art. 44 din care consacră dreptul de proprietate privată" va fi posibilă formularea contestației și împotriva măsurii ridicări silite dispuse de instanța de judecată;

- pe de o parte, în ceea ce privește *modalitatea de punere în aplicare a ridicării silite de organele competente* procurorul, inculpatul sau orice altă persoană interesată poate face contestație la instanța de judecată, în termen de 3 zile de la data punerii în executare a măsurii; pe de altă parte, *împotriva încheierii* prin care s-a dispus ridicarea silită de către instanța de judecată sau de instanța de apel, inculpatul, procurorul sau orice altă persoană interesată poate face contestație, ***în termen de 48 de ore*** (termen procedural) care curge ***de la pronunțare*** *în cazul în care procurorul, părțile sau persoanele interesate au fost prezente la pronunțare sau, după caz,* ***de la comunicarea*** *încheierii judecătorului sau a instanței prin care a fost luată măsura dacă procurorul, părțile sau persoanele interesate au lipsit la pronunțare*;

- contestația se depune, după caz, la instanța de judecată sau instanța de apel care a pronunțat încheierea atacată și se înaintează, împreună cu dosarul cauzei, după caz, instanței ierarhic superioare, în termen de 48 de ore de la înregistrare; contestația împotriva încheierii prin care judecătorul de cameră preliminară de la secția penală a Înaltei Curte de Casație și Justiție a luat măsura ridicării silite se soluționează de un complet format din 2 judecători de cameră preliminară, iar contestația împotriva încheierii prin care secția penală a Înaltei Curți de Casație și Justiție, în primă instanță sau în apel, a luat o măsură asigurătorie se soluționează de completul de 5 judecători;

- formularea contestației ***nu este suspensivă de executare***;

- soluționarea contestației se face *în ședință publică, cu citarea* celui care a făcut contestația și părților și persoanelor interesate;

- asistența juridică nu este obligatorie, participarea procurorului fiind însă obligatorie;

- instanța ierarhic superioară soluționează contestația *prin încheiere definitivă* pronunțată în ședință publică.

Ordonanța emisă de procuror are caracter complex, incluzând în cuprinsul acesteia *atât dispoziția de ridicare a unor înscrisuri, cât și dispoziția de delegare a organelor de cercetare penală* în vederea punerii în executare a procedeului probatoriu. Astfel, acționând în considerarea obligației procedurale pozitive impuse de art. 169 C.proc.pen., procurorul a apreciat, pe de o parte, că se impune cercetarea arhivei Societății de executori judecătorești la sediul

acesteia în vederea ridicării doar a actelor ce au legătură cu obiectul investigaţiei *in rem* efectuate, măsura fiind proporţională cu scopul urmărit prin aceasta, iar pe de altă parte, că trebuie procedat la ridicarea înscrisurilor pe care le-a considerat relevante în raport de obiectul investigaţiei, delegând executarea ambelor activităţi organelor de cercetare penală. Trebuie menţionat că obligaţia procedurală pozitivă de a acţiona în cadrul unei anchete concrete şi efective impusă de lege organelor judiciare cu referire la ridicarea de obiecte sau înscrisuri ce pot servi ca mijloace de probă în procesul penal este dublată de obligaţia de predare a unor asemenea înscrisuri sau obiecte de către cei ce le deţin, sub luare de dovadă. În cauză, procurorul a apelat în mod legal la procedeul probatoriu al ridicării de înscrisuri, fiind satisfăcute exigenţele art. 169 şi 170 C.proc.pen. Astfel, *ridicarea de obiecte sau înscrisuri* este procedeul probatoriu prin care sunt ridicate înscrisuri cunoscute, ce pot fi folosite ca mijloace de probă în procesul penal, de la persoanele fizice sau juridice care le deţin, care se realizează în scopul strângerii mijloacelor de probă necesare pentru buna soluţionare a cauzei. Ridicarea de obiecte sau înscrisuri *se deosebeşte de percheziţia domiciliară* prin aceea că presupune cunoaşterea atât a înscrisurilor sau obiectelor în cauză, cât şi a locului unde acestea se găsesc. Prin urmare, din modul de formulare a ordonanţei emise rezultă că procurorul de caz cunoştea atât înscrisurile care sunt necesare investigaţiei penale, cât şi locul unde acestea se aflau, astfel că procedeul probatoriu la care putea să apeleze în scopul ridicării era cel dispus în cauză, care nu poate fi aşadar asimilat unei percheziţii domiciliare. (...) Din niciunul dintre înscrisurile aflate la dosarului cauzei nu rezultă că inculpaţii ar fi refuzat să predea înscrisurile solicitate prin ordonanţa procurorului şi că înscrisurile ar fi fost ridicate silit şi nici că ar fi avut obiecţiuni cu privire la modul de desfăşurare al procedeului probatoriu. În consecinţă, nu se poate reţine în cauză nici efectuarea unui procedeu probatoriu al ridicării silite şi nici pe cel al percheziţiei domiciliare, ci numai dispunerea, în mod legal, de către procuror a procedeului probatoriu al ridicării de înscrisuri care au fost puse la dispoziţia organelor de cercetare penală delegate în acest sens, în mod voluntar, de către inculpaţi. (...) Cum competenţa de efectuare a urmăririi penale cu privire la un executor judecătoresc aparţine Parchetului de pe lângă Curtea de Apel, iar procurorul are obligaţia legală de a efectua personal urmărirea penală în aceste cauze, accesul la arhiva executorului judecătoresc poate fi dispus numai de procuror. Aceasta nu exclude posibilitatea de delegare a funcţiei de executare a procedeului probatoriu dispus de procuror către organele de cercetare penale, dispoziţiile art. 56 alin. (4) din Regulamentul de punere în aplicare a Legii nr. 188/2000 neputând modifica sau restrânge condiţiile în care se poate dispune delegarea de competenţă potrivit art. 201 C.proc.pen. *(C.A. Oradea, secţia penală, încheierea nr. 26/2018, nepublicată).*

Organul de urmărire penală sau instanţa de judecată avea obligaţia să ridice obiectele şi înscrisurile ce pot servi ca mijloace de probă în procesul penal. Separat de aceasta, percheziţia are loc numai când persoana căreia i s-a cerut să predea vreun obiect sau vreun înscris, tăgăduieşte existenţa sau deţinerea acestuia, precum şi ori de câte ori există indicii temeinice că efectuarea unei percheziţii este necesară pentru descoperirea şi strângerea probelor. Din

actele dosarului rezultă că în cauză nu este vorba de o percheziție domiciliară, lucrătorii de poliție deplasându-se la locuința lui D.M.C. în urma sesizării făcute de colocatarii acestuia pentru tulburarea liniștii publice, ocazie în care, descoperind punga ce conținea canabis, deținută ilegal, a procedat la ridicarea acesteia și predarea ei organelor de urmărire competente să efectueze urmărirea penală necesară *(I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 5748/2004, www.legalis.ro)*.

Secțiunea a 18-a. Percheziția

- este procedeul probatoriu prin care sunt căutate, în vederea ridicării, obiecte, înscrisuri sau orice alte obiecte care pot fi folosite ca probe în procesul penal;

- percheziția poate fi domiciliară, corporală, informatică sau a unui vehicul; indiferent de natura acesteia, percheziția trebuie efectuată cu respectarea demnității, astfel încât să nu constituie o ingerință disproporționată în viața privată;

- legea reglementează unele *imunități procedurale* care vizează și instituția percheziției: *(i)* în timpul mandatului, Președintele României nu poate fi percheziționat [art. 84 alin. (2) din Constituție]; *(ii)* deputații și senatorii nu pot fi percheziționați fără încuviințarea Camerei din care fac parte, cu excepția infracțiunilor flagrante (art. 72 din Constituție); *(iii)* judecătorii, procurorii și magistrații asistenți nu pot fi percheziționați fără încuviințarea secției corespunzătoare a Consiliului Superior al Magistraturii, cu excepția infracțiunilor flagrante [art. 267 alin. (1) din Legea nr. 303/2022); *(iv)* Avocatul Poporului nu poate fi percheziționat fără încuviințarea președinților celor două Camere ale Parlamentului (art. 53 din Legea nr. 35/1997, republicată); *(v)* persoanele care se bucură de imunitate diplomatică.

§1. Percheziția corporală

- este procedeul probatoriu ce constă în *examinarea corporală externă* a unei persoane, a cavității bucale, a nasului, a urechilor, a părului, a îmbrăcămintei, a obiectelor pe care o persoană le are asupra sa sau sub controlul său, la momentul efectuării percheziției;

- ***percheziția corporală*** nu trebuie confundată cu procedeul probatoriu al ***examinării fizice*** care constă în *examinarea externă și internă a corpului unei persoane, precum și prelevarea de probe biologice; examinarea fizică* poate fi realizată fie cu consimțământul prealabil scris al celui examinat, fie ca urmare a autorizării procedeului probatoriu de judecătorul de drepturi și libertăți, în cazul în care persoana examinată refuză să își dea consimțământul;

- deopotrivă, ***percheziția corporală*** nu trebuie confundată cu procedeul probatoriu al ***examinării medico-legale*** a persoanei în vederea constatării urmelor și a consecințelor unei infracțiuni, care are ca urmare întocmirea unui certificat medico-legal sau, după caz, un raport de expertiză;

- tot astfel, examinarea fizică şi cea medico-legală au ca scop constatarea pe suprafaţa corpului ori în interiorul acestuia a eventualelor consecinţe sau urme ale infracţiunii, în vreme ce percheziţia corporală urmăreşte descoperirea obiectelor pe care o persoană le are asupra sa sau sub controlul său;

- potrivit art. 165 alin. (2) C.proc.pen., în cazul în care există o ***suspiciune rezonabilă*** că prin efectuarea unei percheziţii corporale vor fi descoperite urme ale infracţiunii, corpuri delicte ori alte obiecte ce prezintă importanţă pentru aflarea adevărului în cauză, *organele judiciare sau orice autoritate cu atribuţii în asigurarea ordinii şi securităţii publice* ***procedează la efectuarea acesteia***; în acest sens există prevederi şi în legile speciale care stipulează competenţa organelor statului de efectuare a percheziţiei corporale. Astfel, art. 31 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 218/2002, republicată, stipulează că în realizarea atribuţiilor ce îi revin, potrivit legii, *poliţistul* este învestit cu exerciţiul autorităţii publice şi are dreptul să efectueze, cu respectarea dispoziţiilor legale, controale ale persoanelor şi bagajelor (...), atunci când există indicii temeinice cu privire la săvârşirea unor infracţiuni sau posibile acţiuni teroriste; tot astfel, art. 27 lit. e) din O.U.G. nr. 104/2001 prevede că în exercitarea atribuţiilor ce îi revin în zona de competenţă *poliţistul de frontieră* este învestit cu exerciţiul autorităţii publice şi are dreptul să efectueze controlul persoanelor şi al bagajelor (...);

- ***organele judiciare*** care pot efectua percheziţii corporale sunt, în principal, organele de cercetare penală şi procurorul penală[1]; nu este însă exclus ca instanţa de judecată să dispună şi să efectueze o percheziţie corporală (de pildă, în ipoteza în care este realizată o reconstituire sau o cercetare la faţa locului, sau în cazul constatării unei infracţiuni flagrante);

- ***organele extrajudiciare*** care pot efectua ***controale corporale*** sunt:

a. autorităţile cu atribuţii în asigurarea ordinii şi securităţii publice (de pildă, poliţia locală, jandarmeria etc.); nu prezintă importanţă dacă suspiciunea rezonabilă vizează o infracţiunea flagrantă sau nu [art. 165 alin. (2) C.proc.pen.];

b. organele de constatare prevăzute de art. 61 C.proc.pen.[2], care în măsura în care nu se încadrează în prima categorie, pot efectua percheziţia corporală numai în cazul infracţiunilor flagrante [art. 61 alin. (2) teza finală C.proc.pen.];

---

[1] Nu este întotdeauna necesar ca percheziţia corporală să fie efectuată în cursul procesului penal, organele judiciare putând să acţioneze şi anterior acestui moment (de pildă, atunci când constată o infracţiune flagrantă, pe care nu o investigau). Astfel, organele judiciare nu au o competenţă mai restrânsă de efectuare a procedeului probatoriu decât organele extrajudiciare. Dacă percheziţia corporală este efectuată în cursul urmăririi penale, iar potrivit legii urmărirea penală trebuie efectuată în mod obligatoriu de procuror, procedeul probator poate fi efectuat fie de procuror, fie de organele de cercetare penală delegate în mod explicit în acest sens de procuror.

[2] Conform art. 61 alin. (1) C.proc.pen., sunt organe de constatare: a) organele inspecţiilor de stat, ale altor organe de stat, precum şi ale autorităţilor publice, instituţiilor publice sau ale altor persoane juridice de drept public, pentru infracţiunile care constituie încălcări ale dispoziţiilor şi obligaţiilor a căror respectare o controlează, potrivit legii; b) organele de control şi cele de conducere ale autorităţilor administraţiei publice, ale altor autorităţi publice, instituţii publice sau ale altor persoane juridice de drept public, pentru infracţiunile săvârşite în legătură cu serviciul de către cei aflaţi în subordinea ori sub controlul lor; c) organele de ordine publică şi siguranţă naţională, pentru infracţiunile constatate în timpul exercitării atribuţiilor prevăzute de lege.

c. comandanții de nave sau aeronave pentru infracțiunile săvârșite pe acestea, când navele și aeronavele pe care le comandă se află în afara porturilor și aeroporturilor; actele încheiate împreună cu mijloacele materiale de probă se înaintează organelor de urmărire penală, de îndată ce nava sau aeronava ajunge în primul port sau aeroport românesc [art. 62 alin. (1) și (3) C.proc.pen.];

- date fiind particularitățile acestui procedeu probatoriu, pentru efectuarea unei percheziții corporale potrivit Codului de procedură penală nu este necesară emiterea prealabilă a unei ordonanțe ori a unui mandat de percheziție, legea procesuală făcând referire numai la cazurile în care aceasta se efectuează; acest standard de reglementare trebuie reevaluat față de decizia Curții de la Strasbourg din cauza *Cacuci și SC VIRRA & CONT PAD SRL c. României* (hotărârea din 17 ianuarie 2017) în care instanța de contencios european a considerat că au fost încălcate dispozițiile art. 8 CEDO în condițiile în care efectuarea percheziției corporale, în împrejurări care nu aveau caracter excepțional și nu justificau urgența, nu a asigurat garanții adecvate și efective împotriva abuzului, în lipsa existenței unui mandat de percheziție în care să fie precizat scopul și întinderea procedeului probatoriu care presupunea o ingerință în dreptul la viață privată;

- ***în cazul infracțiunilor flagrante***, percheziția corporală poate fi efectuată de organele judiciare sau extrajudiciare și înainte de începerea urmăririi penale; astfel, potrivit art. 310 C.proc.pen., în cazul infracțiunii flagrante, orice persoană (inclusiv autoritățile cu atribuții în asigurarea ordinii și securității publice) are dreptul să îl prindă pe făptuitor; persoana care l-a prins pe făptuitor trebuie să îl predea de îndată, *împreună cu corpurile delicte, precum și cu obiectele și înscrisurile ridicate*, organelor de urmărire penală, care întocmesc un proces-verbal;

- potrivit art. 92 alin. (1) lit. b) C.proc.pen., avocatul suspectului sau inculpatului nu are dreptul să asiste la efectuarea percheziției corporale în cazul infracțiunilor flagrante;

- înainte de începerea percheziției, persoanei percheziționate i se solicită predarea de bunăvoie a obiectelor căutate; dacă obiectele căutate sunt predate, nu se mai efectuează percheziția, cu excepția cazului când se consideră util să se procedeze la aceasta, pentru căutarea altor obiecte sau urme;

- percheziția se efectuează de o persoană de același sex cu persoana percheziționată; cu ocazia efectuării percheziției corporale trebuie evitată supunerea celui percheziționat la tratamente inumane sau degradante; în această privință, în jurisprudența Curții europene s-a reținut că atunci când modul în care este efectuată percheziția cuprinde elemente degradante care agravează în mod semnificativ umilința inevitabilă pe care o provoacă o astfel de procedură, se aplică art. 3 din Convenția europeană; astfel, în cauza *Wieser c. Austriei*[1], Curtea Europeană notează, în primul rând, că reclamantului, în speța respectivă, nu i s-a cerut pur și simplu să se dezbrace, ci a fost dezbrăcat de ofițerii de poliție în contextul în care era deosebit de neajutorat. Chiar fără a lua în considerare alegațiile reclamantului cu privire la faptul că a fost legat la ochi în tot acest timp, lucru care nu a fost stabilit de instanțele naționale, Curtea de la Strasbourg a

[1] A se vedea CtEDO, hotărârea din 22 februarie 2007, în cauza *Wieser c. Austriei*, parag. 38-42.

considerat că procedura implica o măsură atât de invazivă și potențial umilitoare, încât nu ar fi trebuit aplicată decât pentru un motiv întemeiat. Totuși, nu au fost aduse argumente care să dovedească faptul că percheziția corporală, efectuată prin dezbrăcarea persoanei în cauză, era necesară și justificată pentru motive de securitate. Curtea Europeană notează în această privință că reclamantul, care era deja încătușat, a fost percheziționat pentru căutarea de arme, iar nu pentru droguri sau pentru alte obiecte mici care nu ar putea fi observate printr-o simplă percheziție corporală, și fără dezbrăcarea completă a persoanei în cauză. Instanța europeană a considerat că în circumstanțele concrete ale cauzei percheziția corporală, ce a presupus și dezbrăcarea persoanei în cauză, efectuată în timpul unei intervenții a poliției la reședința acesteia, a constituit un tratament nejustificat de o gravitate suficientă pentru a fi calificat ca „degradant" în sensul art. 3 din Convenția europeană;

- în cauza *Aghdgomelashvili și Japaridze c. Georgiei* (Hotărârea din 8.10.2020), CtEDO a apreciat că au fost încălcate dispozițiile art. 3 din Convenția europeană față de conduita total inadecvată a ofițerilor de poliție în timpul percheziționării biroului IF, care a fost motivată de ura homofobă și transfobă și trebuie să le fi provocat în mod necesar reclamantelor sentimente de teamă, angoasă și insecuritate, care nu erau compatibile cu respectarea demnității lor umane[1]; instanța de contencios european a reținut că reclamantele și câteva din colegele lor au fost supuse percheziționilor corporale la piele în toaleta biroului IF. Nu a fost întocmit niciun proces-verbal sau un alt document referitor la utilizarea acestor tehnici investigative intruzive; poliția nu le-a comunicat reclamantelor niciun motiv pentru aceste percheziții corporale, iar Guvernul reclamat nu a făcut trimitere la niciun motiv în susținerile sale. Având în vedere acești factori, Curtea a reținut că percheziționile în discuție nu au avut o valoare procesuală, iar singurul lor scop a constat în a le face pe reclamante și pe alte femei să se simtă lipsite de valoare și umilite, pedepsindu-le astfel pentru asocierea lor cu comunitatea LGBT; comentariile homofobe făcute de ofițerii de poliție de sex feminin în timpul percheziționilor corporale puteau fi considerate o dovadă în plus a scopului acestor acte;

- spre deosebire de percheziția domiciliară, nu există o limitare temporală cu privire la perioada în care se poate efectua percheziția corporală, aceasta putând avea loc oricând (inclusiv noaptea, nu doar între ora 06 - 20) indiferent de natura infracțiunii cu privire la care există suspiciunea că a fost comisă (flagrantă sau nu);

- activitățile realizate cu ocazia efectuării percheziției corporale sunt consemnate într-un ***proces-verbal*** care constituie mijloc de probă;

---

[1] În considerentele hotărârii s-a mai reținut că Ofițerii de poliție au umilit și depreciat în mod intenționat reclamantele, ca și pe colegii lor, recurgând la un discurs al urii, proferând insulte cum ar fi „oameni bolnavi", „pervertiți" și „lesbiene" în privința tuturor persoanelor prezente în birou, care îi puteau auzi. Mai mult, comportamentul unor ofițeri de poliție mai conținea elemente de amenințare. Ofițerii s-au purtat în mod abuziv cu oamenii din biroul IF, inclusiv cu cele două reclamante, care aparțineau cu toții comunității LGBT și care se afla într-o situație precară în țară, la acea dată, promițându-le să dezvăluie orientarea lor sexuală actuală și/sau percepută publicului și spunând că se aflau pe punctul de a recurge la violența fizică împotriva lor. Amenințarea de a utiliza forța fizică a fost urmată de afirmația unui ofițer de poliție a spus că dorea să dea foc acelui loc, precum și de confiscarea forțată a telefonului mobil al primului reclamant de un alt ofițer.

- procesul-verbal de percheziție corporală trebuie să cuprindă:

a) numele şi prenumele persoanei percheziționate;

b) numele, prenumele şi calitatea persoanei care a efectuat percheziția;

c) enumerarea obiectelor găsite cu ocazia percheziției;

d) locul unde este încheiat;

e) data şi ora la care a început şi ora la care s-a terminat efectuarea percheziției, cu menționarea oricărei întreruperi intervenite;

f) descrierea amănunțită a locului şi condițiilor în care înscrisurile, obiectele sau urmele infracțiunii au fost descoperite şi ridicate, enumerarea şi descrierea lor amănunțită, pentru a putea fi recunoscute.

- procesul-verbal trebuie semnat pe fiecare pagină şi la sfârşit de cel care îl încheie şi de persoana percheziționată; dacă persoana percheziționată nu poate sau refuză să semneze, se face mențiune despre aceasta, precum şi despre motivele imposibilității sau refuzului de a semna;

- o copie a *procesului-verbal* se lasă persoanei percheziționate;

- obiectele ori înscrisurile ridicate cu ocazia percheziției corporale care constituie mijloace de probă sunt ataşate la dosar sau păstrate în alt mod, iar urmele săvârşirii infracțiunii se ridică şi sunt conservate; obiectele, înscrisurile şi urmele ridicate, care nu sunt ataşate la dosar, pot fi fotografiate. Fotografiile se vizează de organul de urmărire penală şi se ataşează la dosar; mijloacele materiale de probă se păstrează de organul de urmărire penală sau de instanța de judecată la care se găseşte dosarul, până la soluționarea definitivă a cauzei; obiectele care nu au legătură cu cauza se restituie persoanei căreia îi aparțin, cu excepția celor care sunt supuse confiscării, în condițiile legii; obiectele ce servesc ca mijloc de probă, dacă nu sunt supuse confiscării, în condițiile legii, pot fi restituite, chiar înainte de soluționarea definitivă a procesului, persoanei căreia îi aparțin, în afară de cazul când prin această restituire s-ar putea stânjeni aflarea adevărului. Organul de urmărire penală sau instanța de judecată pune în vedere persoanei căreia i-au fost restituite obiectele că este obligată să le păstreze până la soluționarea definitivă a cauzei.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS **1.** *Aplicabilitatea art. 6 din Convenția europeană în procedura de anchetă având ca obiect percheziția corporală a reclamantului.* Curtea trebuie să stabilească, în primul rând, dacă art. 6 din Convenție cuprinde această etapă procedurală, dat fiind că, în temeiul dreptului intern, nu fusese formulată nicio acuzație penală față de persoana în cauză, acesta nefiind la momentul percheziției corporale nici învinuit, nici cercetat pentru săvârşirea vreunei infracțiuni. În această privință, trebuie reamintit că, în temeiul jurisprudenței Curții în materie penală, „acuzația" ar putea fi definită, în sensul art. 6 din Convenție, ca o notificare oficială, emisă de autoritatea competentă, a acuzației săvârşirii unei infracțiuni sau existența unor „repercusiuni importante asupra situației" suspectului. În speță, înainte de a proceda la percheziția corporală a reclamantului, procurorul l-a informat de anumite fapte de care era acuzat, reclamantul putând deduce că era bănuit de comiterea infracțiunii de luare de mită. Prin urmare,

această informaţie primită de reclamant chiar înainte de percheziţia sa corporală în procedura penală care a urmat, a avut „repercusiuni importante" asupra situaţiei sale, astfel încât acesta era „acuzat" de infracţiunea de luare de mită în sensul autonom al acestui termen în cadrul art. 6 din Convenţie. În consecinţă, art. 6 este aplicabil în speţă.

2. *Cu privire la necesitatea de a fi asistat de un avocat ales în timpul percheziţiei corporale.* În cauza *Salduz c. Turciei* Curtea a subliniat importanţa stadiului anchetei pentru pregătirea procesului şi necesitatea de a fi asistat de un avocat încă de la primul interogatoriu efectuat de poliţie, cu excepţia cazului în care se demonstrează, faţă de împrejurările fiecărui caz, că este necesară restrângerea acestui drept. Sarcina avocatului constă în special în a face în aşa fel încât să se respecte dreptul oricărui acuzat de a nu se autoincrimina. Acest drept presupune ca, într-o cauză penală, acuzarea să încerce să îşi conceapă argumentaţia fără să recurgă la mijloace de probă obţinute prin constrângere sau presiuni, contrar voinţei acuzatului. În speţă, reclamantul s-a prezentat la sediul poliţiei din motive personale, aşa cum a precizat în procesul-verbal întocmit cu această ocazie. Percheziţia corporală a acestuia s-a efectuat în prezenţa martorilor, iar circumstanţele cauzei nu par să indice o limitare a libertăţii de acţiune a reclamantului dincolo de ceea ce impune o percheziţie corporală. De asemenea, Curtea acordă importanţă faptului că, în timpul percheziţiei reclamantului, organele de cercetare au strâns numai probe „materiale", axându-se numai pe prelevarea urmelor de substanţă fluorescentă găsite pe diferite obiecte aparţinând reclamantului şi pe întocmirea unui proces-verbal. În această privinţă, trebuie reamintit că dreptul de a nu se autoincrimina, în sine, nu se răsfrânge asupra informaţiilor care pot fi obţinute de la acuzat prin recurgerea la puteri coercitive, dar care există independent de voinţa suspectului, ca de exemplu, în prezenta speţă, urme de substanţă fluorescentă. Pe de altă parte, reclamantul a avut ocazia să formuleze obiecţiuni în procesul-verbal şi să ofere explicaţii pentru prezenţa sa la sediul poliţiei. De altfel, acesta a negat orice implicare în fapte. În plus, examinarea probelor materiale astfel strânse a fost înregistrată de autorităţi; aceste aspecte au fost prezentate reclamantului, au fost dezbătute de către părţi şi examinate de tribunalul militar în cadrul procedurii pe fond *(CtEDO, hotărârea din 15 martie 2011, în cauza Begu c. României, parag. 137-141).*

§2. Percheziţia unui vehicul

- este procedeul probatoriu ce constă în examinarea exteriorului sau interiorului unui vehicul sau a unui alt mijloc de transport, ori a componentelor acestora când persoana căreia i s-a cerut să predea vreun obiect sau vreun înscris tăgăduieşte existenţa sau deţinerea acestora, precum şi ori de câte ori există indicii temeinice că efectuarea unei percheziţii este necesară pentru descoperirea şi strângerea probelor;

- este necesar ca vehiculul să nu constituie chiar domiciliul unei persoane, protejat implicit şi prin dispoziţiile art. 224 C.pen., deoarece în această ipoteză percheziţia va fi una domiciliară (de pildă, atunci când persoana percheziţionată, rămasă fără locuinţă în urma unui incendiu, îşi desfăşura cu caracter de stabilite viaţa privată într-o rulotă sau barcă pe care a plasat-o într-un spaţiu destinat campării şi a conectat-o la utilităţi

etc., aceasta va fi considerată domiciliul său); deopotrivă, va fi necesară existența unui mandat de percheziție domiciliară și atunci când vehiculul se află în curtea împrejmuită a unei case sau în garajul interior al acesteia;

- se va proceda la percheziția vehiculului nefiind necesară obținerea unui mandat de percheziție domiciliară dacă vehiculul se află într-o parcare publică (indiferent dacă este prevăzută sau nu cu bariere), dacă vehiculul se află pentru verificări sau reparații într-un service ori pentru igienizare într-o spălătorie auto dacă există consimțământul prestatorului acestor servicii;

- potrivit art. 167 alin. (2) C.proc.pen. raportat la art. 165 alin. (2) C.proc.pen., în cazul în care există o suspiciune rezonabilă[1] că prin efectuarea unei percheziții a vehiculului vor fi descoperite urme ale infracțiunii, corpuri delicte ori alte obiecte ce prezintă importanță pentru aflarea adevărului în cauză, *organele judiciare sau orice autoritate cu atribuții în asigurarea ordinii și securității publice procedează la efectuarea acesteia*; în acest sens există prevederi și în legile speciale care stipulează competența organelor statului de efectuare a percheziției vehiculului. Astfel, art. 31 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 218/2002, republicată, stipulează că în realizarea atribuțiilor ce îi revin, potrivit legii, *polițistul* este învestit cu exercițiul autorității publice și are dreptul să efectueze, cu respectarea dispozițiilor legale, controale (...) ale vehiculelor aflate în circulație, atunci când există indicii temeinice cu privire la săvârșirea unor infracțiuni sau posibile acțiuni teroriste; tot astfel, art. 27 lit. e) din O.U.G. nr. 104/2001 prevede că în exercitarea atribuțiilor ce îi revin în zona de competență *polițistul de frontieră* este învestit cu exercițiul autorității publice și are dreptul să efectueze controlul (...) autovehiculelor, mijloacelor de transport feroviare, navelor sau aeronavelor;

- ***organele judiciare*** care pot efectua percheziții ale vehiculelor sunt, în principal, organele de urmărire penală[2]; nu este însă exclus ca instanța de judecată să dispună și să efectueze o percheziție corporală (de pildă, în ipoteza în care este realizată o reconstituire sau o cercetare la fața locului, sau în cazul constatării unei infracțiuni flagrante);

- ***organele extrajudiciare*** care pot proceda la ***controlul vehiculelor*** sunt:

a. autoritățile cu atribuții în asigurarea ordinii și securității publice (de pildă, poliția locală, jandarmeria etc.); nu prezintă importanță dacă suspiciunea rezonabilă vizează o infracțiunea flagrantă sau nu [art. 165 alin. (2) C.proc.pen.];

---

[1] *Existența unei suspiciuni rezonabile* înseamnă, în alte cuvinte, *existența unor motive rezonabile de a suspecta că* prin efectuarea unei percheziții a vehiculului vor fi descoperite urme ale infracțiunii, corpuri delicte ori alte obiecte ce prezintă importanță pentru aflarea adevărului în cauză.

[2] Nu este întotdeauna necesar ca percheziția corporală să fie efectuată în cursul procesului penal, organele judiciare putând să acționeze și anterior acestui moment (de pildă, atunci când constată o infracțiune flagrantă, pe care nu o investigau). Astfel, organele judiciare nu au o competență mai restrânsă de efectuare a procedeului probatoriu decât organele extrajudiciare.

Dacă percheziția vehiculului este efectuată în cursul urmăririi penale fie autonom, fie în contextul efectuării unei percheziții domiciliare, iar potrivit legii urmărirea penală trebuie efectuată în mod obligatoriu de procuror, procedeul probator poate fi efectuat fie de procuror, fie de organele de cercetare penală delegate în mod explicit în acest sens de procuror.

b. organele de constatare prevăzute de art. 61 C.proc.pen., care în măsura în care nu se încadrează în prima categorie, pot efectua percheziţia corporală numai în cazul infracţiunilor flagrante [art. 61 alin. (2) teza finală C.proc.pen.][1];

---

[1] În *DCC nr. 602/2018* s-a reţinut că „din interpretarea coroborată a dispoziţiilor legale, rezultă intenţia legiuitorului de a acorda organelor statului, prevăzute la art. 61 alin. (1) C.proc.pen., printre care se numără şi organele poliţiei, dreptul de a efectua controale ale vehiculelor, în situaţia existenţei unor informaţii sau a unor indicii că, în legătură cu acestea, au fost săvârşite sau urmează a fi săvârşite infracţiuni. Cu toate că, în cuprinsul art. 61 alin. (2) teza a II-a C.proc.pen., legiuitorul foloseşte noţiunea de *«percheziţie»* – care însă este utilizată în reglementarea unei excepţii, referitoare la infracţiunile flagrante – *aceste controale nu trebuie confundate însă cu percheziţiile efectuate asupra unor vehicule, conform art. 167 C.proc.pen.* (...) Aşa fiind, controlul vehiculelor este o activitate iniţiată de organele de poliţie, care are drept scop verificarea minuţioasă a acestora (inclusiv a portbagajului), a documentelor conducătorului auto, a călătorilor şi a pasagerilor, a bagajelor acestor persoane, precum şi a legalităţii efectuării transportului de bunuri sau persoane. Acest control poate fi efectuat de poliţişti asupra oricărui vehicul aflat în zona de competenţă şi în timpul îndeplinirii misiunilor specifice. Cazurile în care poate fi realizat acest control sunt expres şi limitativ prevăzute la art. 182 alin. (1) din H.G. nr. 1391/2006, respectiv: când se constată încălcări ale normelor rutiere, în situaţia în care există indicii temeinice despre săvârşirea unei contravenţii sau a unei fapte de natură penală, pentru identificarea persoanelor care au comis astfel de fapte şi a bunurilor care fac obiectul urmăririi, precum şi pentru verificarea deţinerii de către conducătorii vehiculelor a documentelor prevăzute de lege. Spre deosebire de acesta, percheziţia unui vehicul poate presupune operaţiuni tehnice mai complexe, ce pot consta inclusiv în demontarea capitonajelor, a feţelor de uşi, a rezervorului sau a altor părţi ale vehiculului, atunci când există suspiciuni rezonabile că în interiorul vehiculului percheziţionat s-ar afla bunuri ce ar putea constitui mijloace materiale de probă în procesul penal. Prin urmare, prevederile art. 167 C.proc.pen. nu reglementează simplul control al unui vehicul, ci procedura de percheziţionare a vehiculelor, care, din punct de vedere tehnic, poate consta în afectarea considerabilă a interiorului vehiculului percheziţionat, urmată de ridicarea de obiecte şi de înscrisuri, conform art. 169-171 C.proc.pen. De altfel, în doctrină s-a arătat că «percheziţia face parte din procedeele de investigaţie, din activitatea de strângere a mijloacelor de probă cunoscute şi de descoperire a altor mijloace de probă», afirmându-se, totodată, că «percheziţia judiciară este destinată găsirii şi căutării de probe şi nu pentru a constata în flagrant săvârşirea unor infracţiuni, ea efectuându-se, de cele mai multe ori, după ce faptele infracţionale au fost comise». Pentru a distinge între percheziţia reglementată la art. 167 C.proc.pen. şi controlul realizat asupra unui vehicul, potrivit prevederilor art. 61 C.proc.pen. şi a dispoziţiilor legale prevăzute în actele normative subsecvente, elaborate în aplicarea dispoziţiilor art. 61 C.proc.pen., alin. (5) al art. 61 anterior menţionat prevede că *procesul-verbal încheiat în conformitate cu prevederile acestui articol constituie act de sesizare a organelor de urmărire penală*, şi, totodată, că acesta nu poate fi supus controlului pe calea contenciosului administrativ. De asemenea, alin. (4) al articolului analizat prevede că actele încheiate de organele enumerate la alin. (1) al art. 61 C.proc.pen., împreună cu mijloacele materiale de probă, se înaintează de îndată organelor de urmărire penală. Prin urmare, actele întocmite potrivit art. 61 C.proc.pen. nu constituie mijloace de probă în procesul penal, concluzie care este în corelaţie cu dispoziţiile art. 198 alin. (2) C.proc.pen. ce reglementează mijloacele de probă scrise, conform cărora este mijloc de probă procesul-verbal ce cuprinde constatările personale ale organului de urmărire penală sau ale instanţei de judecată. În acelaşi sens, teza a II-a a aceluiaşi alin. (2) prevede că procesele-verbale întocmite de organele prevăzute la art. 61 alin. (1) lit. a)-c) C.proc.pen. constituie acte de sesizare a organului de urmărire penală şi nu au valoarea unor

c. comandanții de nave sau aeronave pentru infracțiunile săvârșite pe acestea, când navele și aeronavele pe care le comandă se află în afara porturilor și aeroporturilor; actele încheiate împreună cu mijloacele materiale de probă se înaintează organelor de urmărire penală, de îndată ce nava sau aeronava ajunge în primul port sau aeroport românesc [art. 62 alin. (1) și (3) C.proc.pen.];

- date fiind particularitățile acestui procedeu probatoriu, pentru efectuarea unei percheziții a vehiculului nu este necesară emiterea prealabilă a unei ordonanțe ori a unui mandat de percheziție, Codul de procedură penală făcând referire numai la cazurile în care aceasta se efectuează; față de decizia CtEDO din cauza *Cacuci și SC VIRRA & CONT PAD SRL c. României* (hotărârea din 17 ianuarie 2017), inexistența mandatului de percheziție în cazuri în care nu se dovedește urgența poate intra în conflict cu exigențele art. 8 CEDO în lipsa posibilității delimitării limitelor și scopului percheziției în vederea evitărilor ingerințelor abuzive sau arbitrare în viața privată.

Ca și în cazul celorlalte forme de percheziție, și percheziția unui vehicul se supune exigențelor de necesitate și proporționalitate cu situația care generează restrângerea exercițiului drepturilor fundamentale. Legea nu prevede în mod expres cerința emiterii prealabile a unei ordonanțe sau a unui mandat de percheziție. Judecătorul de cameră preliminară apreciază relevante considerentele deciziei CtEDO în cauza *Cacuci c. României*, care se aplică, *mutatis mutandis*, și în prezenta speță. În cazul de față, percheziția vehiculului a fost efectuată în condiții similare celor sancționate de CtEDO: judecătorul de drepturi și libertăți a încuviințat doar percheziția domiciliară fără a menționa în mod explicit faptul că o percheziție de vehicul ar putea fi efectuată și nici nu conține motive specifice care să justifice o astfel de măsură, procurorul nu a fost prezent la percheziție, iar organele de cercetare ale poliției judiciare au omis, de asemenea, să definească scopul și întinderea percheziției vehiculului, nu există indicii și nici nu s-au invocat de către procuror anumite circumstanțe urgente, cum ar fi existența unor motive de siguranță, care să impună necesitatea unei percheziții a vehiculului la fața locului, respectiv nu a existat o ordonanță adaptată la cazul inculpatului care să indice în mod clar scopul și întinderea percheziției corporale. În plus față de cauza amintită în care s-a constatat încălcarea art. 8 din Convenția Europeană, în speța de față mandatul de percheziție

---

constatări de specialitate în procesul penal. În acest sens, CtEDO a reținut în jurisprudența sa că percheziționarea de către poliție a unui autovehicul staționat într-un loc public, agenții acționând în exercitarea competențelor lor de poliție judiciară, în scopul cercetării infracțiunilor și strângerii de probe, deși nu este prevăzută în mod specific în prevederile legale naționale, nu poate fi considerată ca fiind ilegală (a se vedea decizia din 30 mai 1974, pronunțată în cauza *X. c. Belgiei*). În acest fel, legiuitorul, în reglementarea controalelor, *lato senso*, ce pot fi efectuate asupra vehiculelor de către organe ale statului și a actelor emise cu prilejul efectuării acestor controale, *a realizat o distincție clară între procesele-verbale încheiate conform art. 167 C.proc.pen., actele de sesizare a organelor de urmărire penală, emise conform art. 61 C.proc.pen. și actele administrative.* (...) Drept consecință a acestor diferențe de reglementare, conform Codului de procedură penală în vigoare, organele de constatare nu mai procedează la luarea declarațiilor de la făptuitor sau de la martori, obligația lor fiind, conform art. 61 alin. (3) C.proc.pen., doar de a consemna, în cuprinsul procesului-verbal întocmit, obiecțiile, precizările și explicațiile pe care le prezintă făptuitorul sau persoanele prezente la fața locului".

domiciliară nr. 9 din 1.03.2016 face referire la valabilitatea mandatului inclusiv pentru spațiile învecinate în condițiile art. 158 alin. (3) C.proc.pen, text de lege care prevede, însă, obligativitatea încuviințării de către procuror a continuării percheziției dacă se constată că au fost transferate probe, date sau că persoanele căutate s-au ascuns în locuri învecinate. Astfel, cu atât mai mult se impunea în cauza de față o dispoziție explicită, măcar a procurorului, privind percheziția vehiculului, în condițiile în care acesta se afla parcat în fața blocului în care se afla apartamentul pentru care se încuviințase percheziția domiciliară. În consecință, în cauză nu pot fi folosite probele descoperite cu ocazia percheziției autovehiculului *(C.A. Alba Iulia, secția penală, încheierea nr. 134 din 25 septembrie 2019, nepublicată).*

- potrivit art. 92 alin. (1) lit. b) C.proc.pen., avocatul suspectului sau inculpatului nu are dreptul să asiste la efectuarea percheziției vehiculului în cazul infracțiunilor flagrante;

- înainte de începerea percheziției, persoanei al cărei vehicul este percheziționat i se solicită predarea de bunăvoie a obiectelor căutate; dacă obiectele căutate sunt predate, nu se mai efectuează percheziția, cu excepția cazului când se consideră util să se procedeze la aceasta, pentru căutarea altor obiecte sau urme;

- spre deosebire de percheziția domiciliară, nu există o limitare temporală cu privire la perioada în care se poate efectua percheziția vehiculului, aceasta putând avea loc oricând (inclusiv noaptea) indiferent de natura infracțiunii cu privire la care există suspiciunea că a fost comisă (flagrantă sau nu);

- activitățile realizate cu ocazia efectuării percheziției vehiculului sunt consemnate într-un ***proces-verbal*** care constituie mijloc de probă;

- ***procesul-verbal de percheziție a vehiculului trebuie să cuprindă:***

a) numele şi prenumele persoanei al cărei vehicul este percheziționat;

b) numele, prenumele şi calitatea persoanei care a efectuat percheziția;

c) enumerarea obiectelor găsite cu ocazia percheziției;

d) locul unde este încheiat;

e) data şi ora la care a început şi ora la care s-a terminat efectuarea percheziției, cu menționarea oricărei întreruperi intervenite;

f) descrierea amănunțită a locului şi condițiilor în care înscrisurile, obiectele sau urmele infracțiunii au fost descoperite şi ridicate, enumerarea şi descrierea lor amănunțită, pentru a putea fi recunoscute.

- procesul-verbal trebuie semnat pe fiecare pagină şi la sfârşit de cel care îl încheie şi de persoana al cărei vehicul a fost percheziționat; dacă persoana al cărei vehicul a fost percheziționat nu poate sau refuză să semneze, se face mențiune despre aceasta, precum şi despre motivele imposibilității sau refuzului de a semna;

- o copie a *procesului-verbal* se lasă persoanei al cărei vehicul a fost percheziționat;

- obiectele ori înscrisurile ridicate cu ocazia percheziției vehiculului, care constituie mijloace de probă, sunt atașate la dosar sau păstrate în alt mod, iar urmele săvârşirii infracțiunii se ridică şi sunt conservate; obiectele, înscrisurile şi urmele ridicate, care nu

sunt ataşate la dosar, pot fi fotografiate. Fotografiile se vizează de organul de urmărire penală şi se ataşează la dosar; mijloacele materiale de probă se păstrează de organul de urmărire penală sau de instanţa de judecată la care se găseşte dosarul, până la soluţionarea definitivă a cauzei; obiectele care nu au legătură cu cauza se restituie persoanei căreia îi aparţin, cu excepţia celor care sunt supuse confiscării, în condiţiile legii; obiectele ce servesc ca mijloc de probă, dacă nu sunt supuse confiscării, în condiţiile legii, pot fi restituite, chiar înainte de soluţionarea definitivă a procesului, persoanei căreia îi aparţin, în afară de cazul când prin această restituire s-ar putea stânjeni aflarea adevărului. Organul de urmărire penală sau instanţa de judecată pune în vedere persoanei căreia i-au fost restituite obiectele că este obligată să le păstreze până la soluţionarea definitivă a cauzei.

§3. Percheziţia domiciliară

3.1. Noţiune

- este procedeul probatoriu ce constă în cercetarea locuinţei unei persoane fizice, a sediului unei persoane juridice sau a oricărui alt spaţiu, delimitat în orice mod, care aparţine sau este folosit de o persoană fizică sau juridică pentru descoperirea şi strângerea probelor cu privire la infracţiunea pentru care s-a început urmărirea penală, la conservarea urmelor săvârşirii infracţiunii sau la prinderea suspectului ori inculpatului;

- ***domiciliul*** are un sens autonom în Codul de procedură penală, neavând aceeaşi semnificaţie cu noţiunea de „domiciliu" din Codul civil; astfel, domiciliu va cuprinde nu numai locuinţa, încăperea, dependinţele şi orice loc ţinând de acestea şi care sunt ocupate de o persoană fizică, astfel cum acestea rezultă din art. 224 C.pen., ci şi sediul profesional sau locul utilizat de o persoană în care aceasta se aşteaptă în mod legitim să nu poată fi deranjată de autorităţi sau de alţi intruşi[1]; legiuitorul român a extins sfera protecţiei a „domiciliului" faţă de standardul minimal rezultat din jurisprudenţa CtEDO[2] oferind protecţie şi *oricărui alt spaţiu, delimitat în mod neechivoc,*

---

[1] *S. Trechsel*, Human Rights in criminal proceedings, op. cit., p. 557.

[2] În Ghidul privind art. 8 din Convenţia europeană a drepturilor omului, p. 67-68, parag. 322-329 (*www.ier.ro*) se arată că „Noţiunea de «domiciliu» este un concept autonom, care nu depinde de încadrarea din dreptul intern (*Chiragov ş.a. c. Armeniei*). În consecinţă, răspunsul la întrebarea dacă o locuinţă constituie «un domiciliu», intrând astfel sub incidenţa protecţiei prevăzute la art. 8 § 1, depinde de circumstanţele de fapt, şi anume existenţa unor legături suficiente şi continue cu un anumit loc (*Winterstein ş.a. c. Franţei; Prokopovich c. Rusiei; McKay-Kopecka c. Poloniei*). În plus, termenul «home» utilizat în versiunea în limba engleză a art. 8 nu trebuie interpretat în mod strict, întrucât termenul francez echivalent, «domicile», are o conotaţie mai amplă (*Niemietz c. Germaniei*). Noţiunea de «domiciliu» nu se limitează la un bun deţinut în proprietate sau închiriat de reclamant. Aceasta se poate extinde la ocuparea pe termen lung, în fiecare an, pentru perioade lungi, a unui imobil care aparţine unei rude (*Menteş ş.a. c. Turciei*). Noţiunea de «domiciliu» nu se limitează la acele locuinţe legal stabilite (*Buckley c. Regatului Unit*) şi poate fi invocată de o persoană care trăieşte într-un apartament al cărui contract de închiriere nu este pe numele său (*Prokopovich c. Rusiei*). Aceasta se poate aplica în cazul unei locuinţe sociale ocupate de reclamant în calitate de chiriaş, chiar dacă, în temeiul dreptului intern, dreptul de folosinţă a acesteia a încetat

care aparţine sau este folosit de o persoană fizică sau juridică indiferent de activităţile desfăşurate de acestea sau de existenţa sau nu a unei vieţi private în acest spaţiu;

- va fi necesară efectuarea unei percheziţii domiciliare[1] şi în cazul în care organele de urmărire penală trebuie să procedeze la cercetarea birourilor unei societăţi ori

---

(*McCann c. Regatului Unit*), sau în cazul ocupării unei locuinţe timp de mai mulţi ani (*Brežec c. Croaţiei*). Noţiunea de „domiciliu" nu se limitează la locuinţele tradiţionale. Prin urmare, aceasta include, printre altele, rulote şi alte tipuri de domicilii mobile (*Chapman c. Regatului Unit*). Aceasta include colibele sau bungalow-urile instalate pe un teren, indiferent de aspectul legalităţii ocupării terenului în cauză, în temeiul dreptului intern (*Winterstein ş.a. c. Franţei; Yordanova ş.a. c. Bulgariei*). Art. 8 se poate aplica, de asemenea, reşedinţelor secundare sau caselor de vacanţă (*Demades c. Turciei; Fägerskiöld c. Suediei; Sagan c. Ucrainei*). Acest concept se extinde la biroul sau sediul profesional al unei persoane (*Buck c. Germaniei; Niemietz c. Germaniei*), sediul unui ziar (*Saint-Paul Luxembourg S.A. c. Luxemburgului*), un cabinet notarial (*Popovi c. Bulgariei*) sau biroul unui profesor universitar (*Steeg c. Germaniei*). Se aplică, de asemenea, sediului social, sucursalelor sau altor spaţii profesionale ale unei societăţi (*Société Colas Est ş.a. c. Franţei, Kent Pharmaceuticals Limited ş.a. c. Regatului Unit*). În plus, Curtea nu exclude posibilitatea ca centrele de formare şi locurile de desfăşurare a evenimentelor şi competiţiilor sportive, precum şi anexele acestora, de exemplu o cameră de hotel, în cazul evenimentelor în deplasare, să fie considerate echivalente noţiunii de «domiciliu» în sensul art. 8 (*Fédération nationale des associations et syndicats de sportifs - FNASS c. Franţei*). Deşi Curtea a recunoscut existenţa unui «domiciliu» în favoarea unei asociaţii care s-a plâns de măsuri de supraveghere (*Asociaţia pentru integrare europeană şi drepturile omului şi Ekimdzhiev c. Bulgariei*), o asociaţie nu se poate pretinde ea însăşi victima unei încălcări a dreptului de respectare a domiciliului, din cauza poluării (*Asselbourg ş.a. c. Luxemburgului*). Curtea a stabilit anumite limite privind extinderea protecţiei prevăzute la art. 8 ***nu se aplică*** în cazul unui teren pe care se intenţionează construirea unei case sau în cazul unei persoane originare dintr-o anumită regiune (*Loizidou c. Turciei*); ***nu se extinde*** nici la o spălătorie, un bun comun al coproprietarilor unui bloc de apartamente, concepută pentru o utilizare ocazională (*Chelu c. României*); cabina de machiaj a unui artist (*Hartung c. Franţei*); terenul utilizat de proprietari pentru practicarea unor sporturi sau pe care proprietarul permite desfăşurarea unui sport (de exemplu, vânătoarea, *Friend ş.a. c. Regatului Unit*); clădirile şi instalaţiile industriale, cum ar fi o moară, o brutărie sau un depozit, utilizate exclusiv în scopuri profesionale (*Khamidov c. Rusiei*) sau locurile în care sunt adăpostite animale de fermă (*Leveau şi Fillon c. Franţei*). În plus, în cazul în care un reclamant invocă drept «domiciliu» un loc pe care acesta nu l-a ocupat niciodată sau aproape niciodată, ori pe care nu îl mai ocupă de o perioadă lungă de timp, este posibil ca legăturile cu locul respectiv să fie atât de slabe încât nu mai poate fi ridicată nicio problemă din perspectiva art. 8 (*Andreou Papi c. Turciei*). Posibilitatea ca o persoană să moştenească un bun nu reprezintă o legătură suficient de concretă pentru a se constata existenţa unui «domiciliu» (*Demopoulos ş.a. c. Turciei*). În plus, art. 8 nu ***se extinde*** la garantarea dreptului de a cumpăra o casă (*Strunjak ş.a. c. Croaţiei*) sau la impunerea autorităţilor unei obligaţii generale de a respecta alegerea unui domiciliul comun de către un cuplu căsătorit (*Mengesha Kimfe c. Elveţiei*). Art. 8 nu recunoaşte nici dreptul de a obţine o locuinţă (*Ward c. Regatului Unit; Codona c. Regatului Unit*)".

[1] În literatura juridică (*R. Budăi*, op. cit., p. 661) s-a arătat că „*de lege lata*, apreciez că percheziţia domiciliară trebuie încuviinţată de către un judecător: 1. în orice spaţiu unde locuieşte efectiv o persoană, indiferent unde se află acesta şi indiferent dacă a fost realizată destinaţia de a fi locuit; 2. în orice spaţiu construit cu destinaţia de a fi locuit, chiar dacă nu locuieşte efectiv nicio persoană; 3. în orice dependinţă a unui spaţiu în care locuieşte o persoană sau construit cu destinaţia de a fi locuit, chiar şi în ipoteza în care percheziţia s-ar

a altor spaţii care au natură de sediu profesional (de pildă, sediul unei societăţi care activează în domeniul presei scrise sau online, un cabinet notarial sau avocaţial), a podului, pivniţei sau a oricărei alte dependinţe a unei locuinţe, a unei camere de hotel, a cabinei de pe un vas de croazieră ori a unei case de vacanţă nelocuite (chiar şi în ipoteza în care a fost construită nelegal), a unei grădini, livezi sau a unui teren agricol delimitat în mod neechivoc, a unei rulote plasată cu caracter de continuitate într-un spaţiu şi care era conectată la utilităţi[1]; mai mult, cred că poate fi calificat ca „domiciliu" în sensul procesual vizat de art. 157 C.proc.pen. orice spaţiu unde locuieşte şi îşi desfăşoară viaţa privată o persoană, dacă nu este plasat într-un loc public sau în permanenţă accesibil publicului, indiferent dacă acesta este destinat sau nu locuirii;

- *nu va fi necesară obţinerea unui mandat de percheziţie domiciliară* atunci când cercetarea vizează curtea neîmprejmuită a unei case sau un parc[2]/grădină orăşenească în care accesul publicului este permis (chiar dacă este delimitată printr-un gard împrejmuitor), o pubelă de gunoi scoasă pe domeniul public pentru ca resturile menajere să fie preluate de municipalitate, o maşină aflată într-o parcare publică împrejmuită şi păzită, cortul pe care o persoană îl foloseşte fără caracter de continuitate cu ocazia deplasărilor temporare la munte sau la diferite evenimente sportive/culturale etc.; în aceste ipoteze în vederea strângerii de probe se poate apela la următoarele procedee probatorii: cercetarea la faţa locului, percheziţia unui vehicul, ridicarea de obiecte sau înscrisuri, inclusiv pe cale silită, fotografiere etc.;

- deopotrivă, nu poate fi calificată drept *cercetare a unui domiciliu* realizarea de fotografii în curtea unei case ori a unui teren împrejmuit prin utilizarea unei drone sau a unui imobil învecinat şi nici scanarea termică a unui imobil pentru a se determina dacă disproporţia de consum de energie electrică constatată din informaţiile comunicate de la furnizorul de energie este cauzată de folosirea unor lămpi cu ultraviolete care detectează căldura care emană din casă şi care poate genera suspiciunea existenţei unei culturi de canabis;

- percheziţia domiciliară poate fi efectuată în domiciliul sau reşedinţa suspectului sau inculpatului, dar şi în alte locuinţe sau spaţii aparţinând unor alte persoane (de pildă, rude ale suspectului sau inculpatului, martori etc.);

---

efectua numai în dependinţă, nu şi în spaţiul efectiv locuit; 4. în orice spaţiu împrejmuit, aferent spaţiului locuit sau construit cu destinaţia de a fi locuit; 5. în sediul unei persoane juridice; 6. în orice spaţiu delimitat unde se desfăşoară o activitate profesională; 7. în orice alt spaţiu delimitat în orice mod care aparţine sau este folosit de o persoană fizică sau juridică, cu condiţiile ca spaţiul respectiv să fie clar delimitat, să aparţină sau să fie folosit exclusiv de o persoană ori împreună cu un număr limitat de persoane şi să nu permită un acces general; 8. atunci când se intenţionează doar percheziţionarea unui obiect care se află într-unul dintre spaţiile menţionate mai sus".

[1] Dacă vehiculul de tip autorulotă este folosit pentru deplasări/cazări sezoniere sau temporare în excursii, cercetarea acestuia se va face potrivit regulilor percheziţiei vehiculului, iar nu a percheziţiei domiciliare.

[2] Dacă organele de urmărire penală doresc însă percheziţionarea unui restaurant aflat într-un parc public va fi necesară efectuarea unei percheziţii domiciliare.

- nu în toate cazurile în care se realizează o pătrundere într-un spaţiu privat este necesară obţinerea unei autorizaţii de percheziţie, putând exista situaţii în care procedeul probatoriu este cel al cercetării la faţa locului ori al ridicării de obiecte; de pildă, legiuitorul constituţional permite pătrunderea în locuinţa unei persoane fără consimţământul acesteia şi în următoarele situaţii: *(i)* executarea unui mandat de arestare sau a unei hotărâri judecătoreşti; *(ii)* înlăturarea unei primejdii privind viaţa, integritatea fizică sau bunurile unei persoane; apărarea securităţii naţionale sau a ordinii publice; *(iii)* prevenirea răspândirii unei epidemii [art. 27 alin. (2) din Constituţie]; în toate aceste cazuri, precum şi în alte ipoteze prevăzute de legislaţia specială[1] *nu se pot efectua* acte specifice percheziţiei domiciliare de către organele de urmărire penală care pătrund în locuinţa unei persoane fără consimţământul acesteia; totuşi, organele judiciare pot constata existenţa unor obiecte sau înscrisuri aflate la vedere ce au legătură cu urmărirea penală, a unor urme biologice evidente ori aflate într-un raport de continuitate cu acestea sau a unor urme biologice detectabile cu mijloace tehnice fără a fi necesară deschiderea unor obiecte ori a unor încăperi închise din interiorul locuinţei, pe care le pot conserva şi ridica, fără a efectua alte cercetări sau căutări specifice percheziţiei domiciliare; în aceste ipoteze înscrisurile, obiectele sau mijloacele materiale de probă se vor conserva şi ridica în cadrul procedeului probatoriu al cercetării la faţa locului, ori al ridicării silite de obiecte sau înscrisuri, ori pot fi fotografiate.

Ridicarea de obiecte conţinând droguri (o pungă ce conţinea canabis), descoperite de către lucrătorii de poliţie într-o locuinţă în urma unei sesizări pentru tulburarea liniştii publice, înainte de începerea urmăririi penale, este legală, fiind efectuată cu respectarea dispoziţiilor Codului de procedură penală, şi nu constituie percheziţie domiciliară *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 5748/2004, www.scj.ro).*

3.2. Autorizarea percheziţiei domiciliare

- este necesară autorizaţia judecătorului pentru efectuarea unei percheziţii domiciliare, indiferent dacă persoana în al cărei domiciliu urmează a fi efectuat procedeul probatoriu este de acord sau nu cu desfăşurarea percheziţiei;

3.2.1. Condiţii necesare pentru a se dispune percheziţia domiciliară

- potrivit art. 157 alin. (1) C.proc.pen., percheziţia domiciliară ori a bunurilor aflate în domiciliu poate fi dispusă dacă sunt întrunite următoarele **condiţii:**

1. să existe un proces penal pendinte sau o procedură de dare în urmărire declanşată în mod legal[2]

- nu se poate dispune, în niciun caz, percheziţia domiciliară înainte de începerea urmăririi penale sau, ca principiu, în faza camerei preliminare; ca excepţie, s-ar putea

---

[1] A se vedea şi dispoziţiile art. 31, 38 şi 52 din Legea nr. 218/2002, art. 27 alin. (1) lit. n[1]) din O.U.G. nr. 104/2001 şi art. 29 din Legea nr. 217/2003, precum şi explicaţiile din materia cercetării la faţa locului.

[2] Trebuie avut în vedere şi faptul că percheziţia domiciliară se poate dispune şi în procedura dării în urmărire care poate avea loc nu numai în cursul procesului penal, ci şi în faza de executare, potrivit art. 523 C.proc.pen.

aprecia că şi judecătorul de cameră preliminară are competenţa de a emite un mandat de percheziţie în vederea verificării legalităţii probelor administrate de către procuror ori în scopul punerii în executare a mandatului de arestare preventivă a inculpatului, atunci când măsura a fost luată de judecătorul de cameră preliminară. Ipoteza din urmă este exclusiv teoretică, întrucât în baza mandatului de arestare preventivă se poate pătrunde într-un domiciliu fără a fi necesară obţinerea unui mandat suplimentar de la judecătorul de cameră preliminară;

- pentru dispunerea percheziţiei domiciliare nu este, în principiu, necesar ca organul de urmărire penală să fi dispus, în prealabil, continuarea urmăririi penale faţă de suspect sau punerea în mişcare a acţiunii penale;

- dispunerea efectuării în continuare a urmăririi penale faţă de suspect în cazul în care sunt îndeplinite condiţiile prevăzute de art. 77 C.proc.pen. şi art. 305 alin. (3) C.proc.pen. constituie *o obligaţie procedurală pozitivă* a procurorului (*„procurorul dispune"*), iar nu o facultate a acestuia, fiind reglementată în scopul asigurării unei garanţii efective a dreptului la apărare al persoanelor acuzate în cadrul procedurilor penale; potrivit art. 157 C.proc.pen., percheziţia domiciliară se dispune în cursul procesului penal dacă există o suspiciune rezonabilă cu privire la săvârşirea unei infracţiuni de către o persoană; în aceste condiţii apreciez că dacă persoana cu privire la care există suspiciunea rezonabilă că a comis o infracţiune *este identificată*, sunt îndeplinite exigenţele prevăzute de art. 77 C.proc.pen. şi art. 305 alin. (3) C.proc.pen. şi este necesar ca în prealabil solicitării încuviinţării percheziţiei domiciliare procurorul să fi dispus continuarea efectuării urmăririi penale faţă de suspect; în acest sens, în jurisprudenţa Curţii Europene s-a apreciat că garanţiile prevăzute de art. 6 sunt aplicabile faţă de existenţa unei acuzaţii în materie penală, spre exemplu: în cazul efectuării unei percheziţii domiciliare[1]; drepturile şi obligaţiile procesuale pot fi aduse la cunoştinţă suspectului şi după efectuarea percheziţiei domiciliare.

2. să existe o suspiciune rezonabilă cu privire la săvârşirea unei infracţiuni (pentru care a fost începută urmărirea penală) de către o persoană (identificată, identificabilă sau neidentificată) sau să existe o suspiciune rezonabilă cu privire la deţinerea unor obiecte sau înscrisuri ce au legătură cu o infracţiune pentru care a fost începută urmărirea penală;

- legea nu impune condiţia probei din care să rezulte suspiciunea rezonabilă şi nici ca încuviinţarea procedeului probatoriu să fie condiţionată de inexistenţa vreunui impediament prevăzut de art. 16 C.proc.pen. situaţie explicabilă pentru ipotezele în care percheziţia are loc în etapa *in rem* a urmăririi penale;

- nu prezintă importanţă natura infracţiunii, forma de vinovăţie sau de participaţie penală, pedeapsa prevăzută de lege, ori dacă este stipulată posibilitatea împăcării ori a condiţiei plângerii prealabile;

3. percheziţia să poată conduce la descoperirea şi strângerea probelor cu privire la această infracţiune, la conservarea urmelor comiterii infracţiunii sau la prinderea suspectului ori inculpatului;

---

[1] A se vedea CtEDO, hotărârea din 15 iulie 1982, în cauza *Eckle c. Germaniei*, parag. 74; CtEDO, hotărârea din 15 decembrie 2005, în cauza *Barry c. Irlandei*, parag. 34.

- cred că doar primul din enumerarea legală sunt specifice procedeului probatoriu al percheziţiei domiciliare, conservarea urmelor infracţiunii putând fi realizată în contextul pătrunderii pe temeiul legislaţiei speciale ori al Constituţiei, în vreme ce prinderea suspectului sau inculpatului aflat într-un spaţiu privat se poate realiza prin punerea în executare a unui mandat de aducere emis de judecător ori a unui mandat de arestare preventivă;

- de altfel, scopul conservării urmelor infracţiunii nu mai este prevăzut de art. 158 alin. (11) C.proc.pen. pentru dispunerea percheziţiei domiciliare în faza de judecată, fiind însă prevăzută inutil efectuarea percheziţiei domiciliare în vederea punerii în executare a mandatului de arestare preventivă a inculpatului, act procedural care constituie în sine un temei pentru pătrunderea în domiciliu potrivit art. 231 alin. (5) C.proc.pen.;

4. obţinerea acestor probe trebuie să fie necesară (şi proporţională) pentru buna desfăşurare a procesului penal (spre exemplu, aceste probe nu ar putea fi obţinute decât cu mare dificultate prin alte mijloace).

3.2.2. Competenţa

- percheziţia domiciliară poate fi dispusă numai de *judecătorul de drepturi şi libertăţi*, prin încheiere motivată, în cursul urmăririi penale, la cererea procurorului, de *judecătorul de cameră preliminară sau de instanţa de judecată*, prin încheiere, din oficiu sau la cererea procurorului;

- comandanţii de nave care investighează infracţiunile săvârşite pe acestea, pe timpul cât navele pe care le comandă se află în afara porturilor, pot verifica *lucrurile pe care pasagerul le are cu sine*, chiar dacă acestea se află în cabina privată a pasagerului [art. 62 alin. (1) C.proc.pen.].

În cursul urmăririi penale, competenţa materială de a dispune efectuarea percheziţiei domiciliare aparţine *judecătorului de drepturi şi libertăţi* de la instanţa căreia i-ar reveni competenţa să judece cauza în primă instanţă sau de la instanţa corespunzătoare în grad acesteia în a cărei circumscripţie se află sediul parchetului din care face parte procurorul care efectuează sau supraveghează urmărirea penală.

- prin urmare, faţă de categoriile de competenţă vom reţine:

a) competenţa funcţională: judecătorul de drepturi şi libertăţi; în cazul în care obiectul cauzei îl constituie o infracţiune de corupţie, nu este necesar ca judecătorul de drepturi şi libertăţi să aibă o specializare în această materie, dispoziţiile art. 29 alin. (1) din Legea nr. 78/2000 privind doar completurile specializate din faza de judecată;

b) competenţa materială sau personală: judecătorul de drepturi şi libertăţi de la instanţa căreia i-ar reveni competenţa să judece cauza în primă instanţă prin raportare la situaţia de fapt reţinută în actele de urmărire penală; nu vor fi aplicate regulile competenţei personale, ci cele ale competenţei materiale în ipoteza în care mandatul de percheziţie domiciliară este solicitat cu privire la locuinţa unei persoane care are o anumită calitate (de pildă, magistrat, membru al guvernului, parlamentar, avocat etc.), dacă din actele de urmărire penală nu rezultă că acesta a participat la comiterea faptelor investigate la momentul solicitării; în ipoteza în care obiectul investigaţiei *in rem*

vizează şi o persoană care are o calitate specială, se vor aplica regulile competenţei personale, chiar dacă această persoană este doar făptuitor, iar nu suspect sau inculpat;

- în unele cazuri poate fi necesară obţinerea unor avize prealabile care însă nu au drept consecinţă reţinerea incidenţei normelor competenţei personale [de pildă, dacă se investighează comiterea unei infracţiuni de trafic de droguri de către fratele unui procuror care locuieşte cu magistratul, mandatul de percheziţie domiciliară nu trebuie solicitat judecătorului de drepturi şi libertăţi din cadrul curţii de apel (deoarece magistratul nu face obiectul urmăririi penale), ci judecătorului de drepturi şi libertăţi din cadrul tribunalului (asumând că fratele magistratului nu are vreo calitate specială); însă, pentru că urmează a fi percheziţionată locuinţa unui procuror, este necesar avizul prealabil al C.S.M.].

c) competenţa teritorială alternativă: *judecătorul de drepturi şi libertăţi* de la instanţa căreia i-ar reveni competenţa să judece cauza în primă instanţă sau de la instanţa corespunzătoare în grad acesteia în a cărei circumscripţie se află sediul parchetului din care face parte procurorul care supraveghează sau efectuează urmărirea penală[1].

- procurorul nu poate dispune în mod provizoriu (ca în ipoteza supravegherii tehnice) efectuarea percheziţiei domiciliare, sancţiunea incidentă fiind nulitatea absolută prevăzută la art. 281 alin. (1) lit. b) C.proc.pen.;

- în cazul în care s-a dispus efectuarea în continuare a urmăririi penale faţă de suspect sau punerea în mişcare a acţiunii penale este posibil ca determinarea competenţei de emitere a mandatului de percheziţie domiciliară să se realizeze în funcţie de dispoziţiile procedurale relative la competenţa personală;

- cererea procurorului *prin care se solicită dispunerea unei percheziţii domiciliare trebuie să cuprindă:*

a) descrierea locului unde urmează a se efectua percheziţia, iar dacă sunt suspiciuni rezonabile privind existenţa sau posibilitatea transferării probelor, datelor sau persoanelor căutate în locuri învecinate, descrierea acestor locuri;

- procurorul trebuie să precizeze orice informaţii relevante pentru identificarea locului unde urmează a fi efectuată percheziţia domiciliară (de pildă, blocul cu scara, etajul şi numărul apartamentului în care sunt deţinute instrumentele de falsificat bani, sau coordonatele GPS ale unui loc împrejmuit care nu are număr de imobil sau cadastral şi pe care se cultivă canabis etc.);

- în absenţa indicării locurilor învecinate nu se poate face aplicarea dispoziţiilor art. 158 alin. (3) C.proc.pen. cu ocazia punerii în executare a mandatului de percheziţie;

- deopotrivă, cred că este necesară şi indicarea numelui ori a datelor de identificare a persoanei în al cărei „domiciliu" este efectuată percheziţia;

---

[1] În acest ultim caz sunt avute în vedere situaţiile în care urmărirea penală este realizată de un parchet care funcţionează pe lângă o altă instanţă decât cea care va judeca în primă instanţă, dar egală în grad cu aceasta, sau atunci când urmărirea penală este efectuată de un parchet care funcţionează pe lângă o instanţă superioară în grad cu cea care va judeca în primă instanţă care are o competenţă teritorială mai extinsă.

b) indicarea probelor ori a datelor din care rezultă suspiciunea rezonabilă cu privire la săvârşirea unei infracţiuni sau cu privire la deţinerea obiectelor ori înscrisurilor ce au legătură cu o infracţiune;

- această menţiune este necesară în vederea evitării ingerinţelor arbitrarii în dreptul la viaţă privată; astfel, este suficient ca suspiciunea rezonabilă să rezulte doar din datele existente în cauză nu din probele administrate de organele judiciare (de pildă, din actul de sesizare sau din probe extrajudiciare);

c) indicarea infracţiunii, a probelor sau a datelor din care rezultă că în locul în care se solicită efectuarea percheziţiei se află suspectul ori inculpatul sau pot fi descoperite probe cu privire la săvârşirea infracţiunii ori urme ale săvârşirii infracţiunii;

d) numele, prenumele şi, dacă este necesar, descrierea suspectului sau inculpatului despre care se bănuieşte că se află în locul unde se efectuează percheziţia, precum şi indicarea urmelor săvârşirii infracţiunii ori a altor obiecte despre care se presupune că există în locul ce urmează a fi percheziţionat.

- procurorul înaintează cererea împreună cu dosarul cauzei judecătorului de drepturi şi libertăţi;

- judecătorul de drepturi şi libertăţi soluţionează cererea prin care se solicită încuviinţarea efectuării percheziţiei domiciliare, *în termen de 24 de ore*[1], *în camera de consiliu, fără citarea părţilor. Participarea procurorului este obligatorie*; faţă de specificitatea şi natura procedeului probator apreciez că pronunţarea trebuie să aibă loc tot în camera de consiliu, cerinţa publicităţii rezultatului deliberării nefiind incidentă în această materie;

- judecătorul dispune, prin încheiere, admiterea cererii, atunci când este întemeiată, şi încuviinţarea efectuării percheziţiei şi emite de îndată *mandatul de percheziţie*; întocmirea minutei este obligatorie;

- în cazul în care judecătorul de drepturi şi libertăţi apreciază că nu sunt îndeplinite condiţiile prevăzute de Codul de procedură penală pentru încuviinţarea percheziţiei domiciliare dispune, prin încheiere, respingerea cererii de efectuare a percheziţiei domiciliare; după respingerea primei cereri, o nouă cerere de percheziţie domiciliară formulată pentru aceleaşi motive şi în privinţa aceloraşi locuri este inadmisibilă, cu excepţia situaţiei în care au apărut ori s-au descoperit fapte noi, necunoscute la momentul soluţionării cererii anterioare de către judecător, când procurorul poate formula o nouă cerere de încuviinţare a efectuării percheziţiei domiciliare; procurorul poate să solicite emiterea unei noi autorizaţii de percheziţie pentru o altă durată dacă autorizaţia emisă anterior, când din motive operative, nu a fost utilizată în termenul pentru care a fost încuviinţat procedeul probatoriu;

- încheierea prin care judecătorul de drepturi şi libertăţi se pronunţă asupra cererii de încuviinţare a efectuării percheziţiei domiciliare *nu este supusă căilor de atac*, indiferent de soluţia adoptată; asigurarea compatibilităţii legislaţiei naţionale cu standardele europene în materia protecţiei dreptului la viaţă privată impune existenţa *unui*

[1] Depăşirea acestui termen nu va atrage sancţiuni procedurale, însă nu este exclus ca în ipoteza în care prin întârzierea culpabilă a judecătorului se produce o perturbare a activităţii de urmărire penală să poată fi angajată răspunderea disciplinară a acestuia.

control efectiv a posteriori al respectării condiţiilor în care a fost dispusă ingerinţa în dreptul fundamental; astfel, intră în competenţa judecătorului de cameră preliminară atât analiza legalităţii încheierilor prin care judecătorul de drepturi şi libertăţi a încuviinţat procedeul probatoriu ce constituie o ingerinţă în dreptul la viaţă privată, respectiv a mijloacelor de probă obţinute în urma procedeului probatoriu încuviinţat, cât şi evaluarea testului de proporţionalitate şi subsidiaritate al măsurii ingerinţei cu scopul urmărit prin acesta sau a existenţei unei suspiciuni rezonabile cu privire la pregătirea sau comiterea unei infracţiuni la momentul luării măsurii ori a altor condiţii necesare pentru protecţia dreptului la viaţă privată [de pildă, redactarea mandatului de percheziţie domiciliară în termeni generali şi vagi; în acest sens, remarcăm faptul că în cauza *Robathin c. Austriei* (hotărârea din 3 octombrie 2012), Curtea Europeană a apreciat că există o încălcare a art. 8 CEDO în condiţiile în care prin executarea mandatului de percheziţie domiciliară (care acoperea şi componenta de percheziţie informatică) au fost copiate toate datele informatice stocate pe sistemul informatic aparţinând reclamantului. Astfel, s-a constatat că mandatul de percheziţie a avut un conţinut mult prea larg];

- apreciez că analiza efectuată de Curtea Constituţională în DCC nr. 244/2017 în materia supravegherii tehnice trebuie reţinută în mod corespunzător şi în materia percheziţiei domiciliare; astfel, există *o obligaţie pozitivă din partea statului ce are ca obiect reglementarea, în cadrul legislaţiei interne, a unui „recurs efectiv" care să permită înlăturarea eventualei încălcări a drepturilor şi libertăţilor fundamentale*; astfel, în măsura în care persoanele prevăzute de art. 344 alin. (2) C.proc.pen. formulează cereri şi excepţii referitoare la nelegalitatea probelor obţinute prin procedeul percheziţiei domiciliare, judecătorul învestit cu soluţionarea cauzei *va putea verifica îndeplinirea tuturor condiţiilor legale relative la această procedură*; concluzia care se impune este aceea că, *în materia percheziţiei domiciliare, ce constituie o ingerinţă în viaţa privată a persoanelor supuse acestor măsuri, trebuie să existe un control a posteriori încuviinţării şi punerii în executare a procedeului probatoriu*; această concluzie este întărită de o decizie recentă a CJUE, în cauza *Gavanozov II* (cauza *C-852/19*, hotărârea din 11 noiembrie 2021) în care Curtea după ce a reamintit că statele membre, atunci când pun în aplicare dreptul Uniunii, au obligaţia să asigure respectarea dreptului la o cale de atac efectivă consacrat prin art. 47 din Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene – a subliniat că persoanele vizate prin percheziţii domiciliare, ca măsură inclusă într-un ordin european de anchetă, trebuie să dispună de căi de atac adecvate care să le permit să conteste *legalitatea şi necesitatea* măsurilor şi să solicite un remediu adecvat, dacă aceste măsuri au fost dispuse sau executate în mod ilegal. În acest scop, statului îi revine sarcina de a se asigura că aceste persoane pot să conteste necesitatea şi legalitatea ordinului, cel puţin în raport cu *motivele de fond* invocate pentru emiterea sa. Lipsa reglementării unei asemenea căi de atac conduce la imposibilitatea recunoaşterii reciproce şi a punerii în executare a ordinului în statul de executare;

În faza de camera preliminară, consecutiv DCC nr. 802/2017 este posibilă teoretic dispunerea de către procuror a unei percheziţii domiciliare pentru ridicarea de probe, inclsuiv digitale, în scopul probării legalităţii şi loialităţii administrării unor mijloace de probă.

În cursul judecăţii, competenţa materială de a autoriza efectuarea percheziţiei domiciliare aparţine judecătorului ce face parte din completul la care a fost repartizată aleatoriu cauza, care poate autoriza acest procedeu probatoriu; astfel, potrivit art. 158 alin. (11) C.proc.pen. instanţa poate dispune efectuarea unei percheziţii domiciliare în vederea punerii în executare a mandatului de arestare preventivă a inculpatului (*din oficiu sau la cererea procurorului*), precum şi în cazul în care există ***suspiciuni rezonabile*** că în locul unde se solicită efectuarea percheziţiei există mijloace materiale de probă ce au legătură cu infracţiunea ce face obiectul cauzei (*numai la cererea procurorului*); persoana vătămată, partea civilă sau partea responsabilă civilmente nu au dreptul de a solicita nemijlocit instanţei dispunerea unei percheziţii domiciliare, ci numai prin intermediul reprezentantului Ministerului Public;

- instanţa se pronunţă cu privire la percheziţia domiciliară *în camera de consiliu, fără citarea părţilor. Participarea procurorului este obligatorie*; faţă de specificitatea şi natura procedeului probator, apreciez că pronunţarea trebuie să aibă loc tot în camera de consiliu, cerinţa publicităţii rezultatului deliberării nefiind incidentă în această materie;

- instanţa dispune, *prin încheiere* încuviinţarea efectuării percheziţiei şi emite de îndată *mandatul de percheziţie*. Întocmirea minutei este obligatorie; minuta se consemnează în registrul de evidenţă a sesizărilor privind autorizarea efectuării percheziţiilor date de judecător în cursul urmăririi penale, care nu este destinat publicităţii;

- în cazul în care instanţa de judecată apreciază că nu sunt îndeplinite condiţiile prevăzute de Codul de procedură penală pentru dispunerea percheziţiei domiciliare dispune, *prin încheiere*, respingerea cererii de efectuare a percheziţiei domiciliare;

- împotriva încheierii prin care instanţa se pronunţă cu privire la încuviinţarea percheziţiei domiciliare nu se poate exercita separat contestaţie, criticile putând fi formulate doar pe calea apelului declarat împotriva sentinţei; încheierea prin care instanţa de apel se pronunţă cu privire la percheziţia domiciliară este definitivă;

- în faza de executare percheziţia domiciliară se dispune în procedura dării în urmărire a persoanei faţă de care s-a dispus un mandat de executare a unei pedepse privative de libertate, o măsură educativă privativă de libertate, măsura internării medicale sau măsura expulzării, a unei persoane care a evadat din starea legală de deţinere ori a fugit dintr-un centru educativ, centru de detenţie sau din unitatea în care executa măsura internării medicale; propunere de dispunere a unei percheziţii domiciliare se formulează de procurorul care supraveghează activitatea organelor de poliţie care efectuează urmărirea persoanei date în urmărire; competenţa de soluţionare aparţine judecătorului de drepturi şi libertăţi de la instanţa competentă să judece cauza în primă instanţă sau de la instanţa de executare;

3.2.3. Actul procesual şi procedural al percheziţiei

- încheierea judecătorului de drepturi şi libertăţi/judecătorului de cameră preliminară/instanţei de judecată şi mandatul de percheziţie domiciliară care se emite în baza încheierii trebuie să cuprindă:

a) denumirea instanţei;

b) data, ora şi locul emiterii;

c) numele, prenumele şi calitatea persoanei care a emis mandatul de percheziţie;

d) perioada pentru care s-a emis mandatul, care nu poate depăşi 15 zile (termen procedural calculat de la data emiterii mandatului de percheziţie);

e) scopul pentru care a fost emis;

f) descrierea locului unde urmează a se efectua percheziţia sau, dacă este cazul, şi a locurilor învecinate acestuia;

g) numele sau denumirea persoanei la domiciliul, reşedinţa ori sediul căreia se efectuează percheziţia, dacă este cunoscută;

h) numele făptuitorului, suspectului sau inculpatului, dacă este cunoscut[1];

i) descrierea făptuitorului, suspectului sau inculpatului despre care se bănuieşte că se află în locul unde se efectuează percheziţia, indicarea urmelor săvârşirii infracţiunii sau a altor obiecte despre care se presupune că există în locul ce urmează a fi percheziţionat;

j) menţiunea că mandatul de percheziţie poate fi folosit o singură dată;

k) semnătura judecătorului şi ştampila instanţei.

- constituie o încălcare a dispoziţiilor art. 8 din Convenţia europeană emiterea unor mandate de percheziţie domiciliară extrem de generale, în care nu se precizează nimic despre fapta anchetată, locurile care fac obiect al percheziţiei ori asupra bunurilor care trebuiau ridicate; de pildă, în cauzele *Smirnov c. Rusiei* sau *Buck c. Germaniei*, Curtea Europeană a constatat încălcarea dreptului la viaţă privată în condiţiile în care mandatul de percheziţie era redactat în termeni generali, nefiind limitat la ceea ce era indispensabil în circumstanţele cazului; constatarea acestei nelegalităţi pune în continuare în discuţie posibilitatea reţinerii caracterului neconstituţional al probei, cât şi a incidenţei *nulităţii relative*[2] a actului prin care a fost încuviinţat sau pus în executare procedeul probatoriu, când sunt îndeplinite şi celelalte condiţii prevăzute de art. 282 C.proc.pen.;

- va fi incidentă sancţiunea *nulităţii relative* în condiţiile art. 282 C.proc.pen. dacă mandatul de percheziţie are un conţinut mai extins decât încheierea judecătorului care reprezintă actul procesual prin care s-a încuviinţat procedeul probatoriu;

- mandatul de percheziţie poate fi folosit ***numai o singură dată***, organul de urmărire penală având obligaţia de a mobiliza resursele umane şi materiale necesare pentru buna desfăşurare a procedeului probatoriu; dacă, ulterior, este necesară efectuarea unei noi percheziţii în aceeaşi loc, trebuie solicitată o nouă autorizaţie de percheziţie domiciliară; nu se va putea considera că mandatul de percheziţie a fost folosit în mod succesiv, dacă într-o primă etapă organele judiciare procedează într-o zi la sigilarea spaţiului de percheziţionat, iar într-o altă zi la efectuarea percheziţiei;

Se constată că, la data de 8.03.2016, procurorul a procedat la prezentarea mandatului de percheziţie domiciliară; organul de urmărire nu a intrat în birou, ci a luat măsuri de conservare pentru a fi păstrat spaţiul în forma în care

---

[1] De regulă, doar numele făptuitorului poate să fie necunoscut.

[2] Relativ la caracterul multi-etiologic al sancţiunii excluderii, a se vedea analiza efectuată în Capitolul X din prezenta lucrare.

fusese lăsat de inculpat până la data de 9.03.2016, când organul de urmărire, inculpatul, apărătorii săi şi reprezentantul conducerii unităţii au revenit la biroul inculpatului, au găsit spaţiul cu sigiliul intact şi s-a procedat la pătrunderea în biroul inculpatului şi efectuarea propriu-zisă a percheziţiei, a acţiunilor de cercetare, de scotocire amănunţită a biroului inculpatului. Aşadar, pătrunderea şi cercetarea biroului inculpatului pentru identificarea probelor a avut loc o singură dată, fiind respectate dispoziţiile art. 158 alin. (7) lit. j) C.proc.pen., mandatul de percheziţie emis de judecătorul de drepturi şi libertăţi fiind folosit în concret o singură dată. Acţiunile de încuiere şi sigilare a biroului inculpatului prin care s-a restricţionat accesul oricărei persoane pentru o zi în biroul inculpatului, nu sunt interzise de lege în mod expres şi au fost acceptate fără obiecţiuni de către reprezentantul persoanei juridice în care se afla amplasat biroul inculpatului. Prin urmare, mandatul de percheziţie nu a fost folosit de două ori *(C.A. Bucureşti, secţia a II-a penală, încheierea nr. 70 din 24 februarie 2017, Cpp Ad., p. 373).*

3.3. Efectuarea percheziţiei domiciliare

- *în faza de urmărire penală* percheziţia domiciliară se efectuează de procuror sau de organul de cercetare penală, însoţit, după caz, de lucrători operativi; în cazurile în care legea prevede că urmărirea penală se efectuează în mod obligatoriu de către procuror, acesta poate delega activităţile necesare punerii în executare a mandatului de percheziţie domiciliară organelor de cercetare penală;

- *în faza de judecată*, în cazul în care instanţa de judecată a dispus efectuarea percheziţiei, mandatul este trimis procurorului pentru a lua măsuri în vederea efectuării percheziţiei; instanţa de judecată poate efectua personal percheziţia domiciliară *numai cu ocazia efectuării unei cercetări la faţa locului*;

- potrivit art. 34 alin. (1) din Legea nr. 51/1995, republicată, efectuarea percheziţiei domiciliare a cabinetului unui avocat sau a locuinţei acestuia nu poate fi făcută de organele de cercetare penală, ci doar de procuror; faţă de cerinţa suplimentară explicită prevăzută de legea specială, apreciez că acest procedeu probatoriu nu poate fi delegat organelor de cercetare penală[1];

- înainte de începerea percheziţiei, organul judiciar *se legitimează* şi *înmânează o copie a mandatului* emis de judecător persoanei la care se va efectua percheziţia, reprezentantului acesteia sau unui membru al familiei, iar, în lipsă, oricărei alte persoane cu capacitate deplină de exerciţiu care cunoaşte persoana la care se va efectua percheziţia şi, dacă este cazul, custodelui; în cazul percheziţiei efectuate la sediul unei persoane juridice, mandatul de percheziţie se înmânează reprezentantului acesteia sau, în lipsa reprezentantului, oricărei alte persoane cu capacitate deplină de exerciţiu care se află în sediu ori este angajat al persoanei juridice respective;

- potrivit art. 159 alin. (14) C.proc.pen. *în mod excepţional, percheziţia poate începe fără înmânarea copiei mandatului de percheziţie*, fără solicitarea prealabilă de predare a

---

[1] În practica judiciară *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea nr. 12 din 23 ianuarie 2015, nepublicată)* s-a apreciat şi că procurorul din cadrul D.N.A. poate delega organelor de cercetare penală efectuarea percheziţiei la sediul unui avocat ori la locuinţa acestuia. Cred ca soluţia este eronată, întrucât nu ţine cont de caracterul special al reglementării în privinţa avocaţilor.

persoanei sau a obiectelor, precum şi fără informarea prealabilă privind posibilitatea solicitării prezenţei unui avocat ori a unei persoane de încredere, în următoarele cazuri:

a) când este evident faptul că se fac pregătiri pentru acoperirea urmelor sau distrugerea probelor ori a elementelor ce prezintă importanţă pentru cauză;

b) dacă există ***suspiciunea*** că în spaţiul în care urmează a se efectua percheziţia se află o persoană a cărei viaţă sau integritate fizică este pusă în pericol;

c) dacă există ***suspiciunea*** că persoana căutată s-ar putea sustrage procedurii.

În toate aceste ipoteze de excepţie copia mandatului de percheziţie se înmânează de îndată ce este posibil.

- organele judiciare care efectuează percheziţia *pot folosi forţa, în mod adecvat şi proporţional, pentru a pătrunde într-un domiciliu: a)* dacă există motive temeinice pentru a anticipa rezistenţă armată sau alte tipuri de violenţă ori există un pericol cu privire la distrugerea probelor; evaluarea se impune a fi efectuată *in concreto*, în funcţie de informaţiile aflate la dispoziţia organelor care pun în executare mandatul de percheziţie şi de caracterul planificat sau nu a intervenţiei[1]; *b)* în cazul unui refuz sau dacă nu a fost primit niciun răspuns la solicitările organelor judiciare de a pătrunde în domiciliu;

---

[1] În cauza *Mîţu c. Republicii Moldova* (hotărârea din 30 iunie 2020), CtEDO a apreciat că reclamanta (despre care poliţia cunoştea că deţine arme de foc în apartament) a fost supusă unui tratament degradant, în sensul art. 3 din Convenţie, în următoarele împrejurări de fapt: reclamanta a refuzat să deschidă uşa poliţiei, chiar şi după ce i s-a arătat un mandat de percheziţie, astfel că, la acel moment, ea nu coopera cu autorităţile. În ultimul moment, soţul ei a deschis uşa, dând astfel un semnal de supunere la ordinele poliţiei. Totuşi, poliţiştii au forţat intrarea. Curtea a arătat că, raportat la acest moment, nu existau elemente clare că reclamanta şi soţul ei acceptă percheziţia, astfel că nu se poate afirma că poliţiştii ar fi fost în măsură să constate, înainte de a intra în apartament, că persoanele nu mai opuneau rezistenţă. Curtea a reiterat că, evaluarea sa fiind una ulterioară şi detaşată de evenimente, nu se poate substitui aprecierii unui ofiţer de poliţie căruia i se cere să reacţioneze, în focul momentului, pentru a evita un pericol pe care îl percepe, cu bună-credinţă, pentru viaţa sa. În aceste condiţii, având în vedere informaţiile despre prezenţa armelor de foc în apartament, poliţiştii nu puteau fi pe deplin siguri că pericolul pentru viaţa şi siguranţa lor a dispărut la momentul intrării în imobil. În acelaşi timp, însă, Curtea nu a trecut cu vederea faptul că, după ce ambii ocupanţi ai apartamentului au fost sub controlul poliţiştilor, reclamanta a fost împinsă la pământ şi a fost oprită, cu o cizmă aşezată în spate, să ridice capul şi să-şi vadă soţul. Nu se mai poate susţine că, la acel moment, ofiţerii acţionau sub impusul momentului sau că ar fi putut încă să creadă că viaţa sau siguranţa le erau puse în pericol, mai ales că reclamanta era foarte speriată şi abia îşi putea controla mişcarea braţelor. În astfel de circumstanţe, este foarte îndoielnic că ofiţerul a simţit vreun fel de pericol când a văzut-o pe reclamantă ridicând capul şi a forţat-o cu cizma să-l coboare, acţiunea părând, mai degrabă, o formă de represalii împotriva reclamantei. Acest tip de tratament este nejustificat şi afectează demnitatea umană. În acest context, Curtea a mai subliniat şi că, deşi executarea unei operaţiuni care implică potenţial folosirea forţei este supusă necesităţii de a reacţiona rapid la evenimente imprevizibile, trebuie luat în considerare şi dacă operaţiunea a fost sau nu planificată din timp. În ipoteza operaţiunilor întâmplătoare, care pot avea evoluţii neaşteptate, marja în care poliţia poate reacţiona este una mai largă, în schimb, în cazul unei operaţiuni planificate, trebuie să se examineze cu atenţie şi modul în care aceasta a fost concepută, pentru a se stabili dacă au fost luate toate măsurile rezonabile pentru a minimiza sau chiar a evita utilizarea forţei.

Nu se poate reține comportamentul abuziv al organelor de urmărire penală aflate în posesia autorizației de percheziție care au procedat la spargerea uşii de acces a locuinței unde urma să fie efectuată percheziția, în condițiile în care, deşi şi-au declinat calitatea oficială, inculpata a refuzat să le permită accesul în imobil *(I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 2031/2003, www.scj.ro)*.

- persoanelor (fizice sau juridice) la care se efectuează percheziția li se solicită, înainte de începerea percheziției, *predarea de bunăvoie* a persoanelor sau a obiectelor căutate. Percheziția nu se mai efectuează dacă persoanele sau obiectele indicate în mandat sunt predate; cu toate acestea, chiar dacă bunurile sunt predate, dar organele judiciare au suspiciunea că în spațiul privat se mai află şi alte bunuri în legătură cu investigația penală sau bunuri a căror deținere este interzisă, pot decide efectuarea în continuare a percheziției;

- în ipoteza în care organele judiciare decid efectuarea procedeului probatoriu, persoanelor (fizice sau juridice) la care se efectuează percheziția li se aduce la cunoştință că au dreptul ca la efectuarea percheziției să participe *un avocat*. Dacă se solicită prezența unui avocat, începerea percheziției este amânată până la sosirea acestuia, *dar nu mai mult de două ore de la momentul la care acest drept este comunicat, luându-se măsuri de conservare a locului ce urmează a fi percheziționat în scopul evitării distrugerii sau ascunderii de probe*. În cazuri excepționale ce impun efectuarea percheziției de urgență (de pildă, atunci când există suspiciunea distrugerii probelor în interiorul locației) sau în cazul în care avocatul nu poate fi contactat (caz în care se va încheia un proces-verbal cu privire la ora la care s-a încercat contactarea avocatului), percheziția poate începe şi înainte de expirarea termenului de două ore;

- avocatul suspectului sau inculpatului, care a solicitat să participe la efectuarea oricărui act de urmărire penală, trebuie să fie încunoştințat despre efectuarea percheziției domiciliare încuviințate în cauză, după momentul prezentării organului judiciar la locul unde urmează să se efectueze procedeul probatoriu, indiferent dacă aceasta este efectuată într-un spațiu care aparține sau care este folosit de suspect/inculpat ori în spațiul privat al oricărei alte persoane (de pildă, atunci când percheziția domiciliară este efectuată la domiciliul unei persoane care fusese audiată ca martor);

- percheziția domiciliară *nu poate fi efectuată în timpul nopții*. Organele de urmărire penală pot pătrunde în domiciliul unei persoane în vederea efectuării percheziției între orele 6:00-20:00; ***noțiunea de „în timpul nopții" are un sens autonom*** în materia procedeului probatoriu al perchiziției domiciliare, acoperind intervalul de timp dintre orele 20:00-6:00, indiferent de perioada anului sau de anotimp; aşadar, în materia percheziției domiciliare nu se va face apel la criteriul astronomic aplicabil în materia dreptului substanțial pentru a reține varianta agravată a unei infracțiuni comise în timpul nopții (fapta săvârşită după ce întunericul a luat, în mod real, locul luminii; amurgul nu face parte din noapte);

- ca excepție, efectuarea procedeului probatoriu poate începe şi în timpul nopții în ipoteza în care infracțiunea este flagrantă sau percheziția urmează să se realiza într-un local public deschis la ora efectuării percheziției (de pildă, restaurant, bar, club); şi în aceste situații de excepție este necesar ca pătrunderea să fie realizată în baza unui mandat de percheziție;

- nu este necesar pentru efectuarea percheziției domiciliare după orele 20:00 ca în localul public să se fi comis o infracțiune flagrantă, această situație fiind acoperită de prima ipoteză derogatorie de la intervalul de timp general în care este permisă efectuarea unei percheziții; este însă necesar ca percheziția să fie efectuată doar în locurile accesibile publicului, nu și în alte spații care ar putea fi considerate ca fiind acoperite de noțiunea de viață privată societară;

- percheziția care este începută între orele 6:00-20:00 poate fi continuată și în timpul nopții;

- în cazul în care este necesar, organele judiciare *pot restricționa* libertatea de mișcare a persoanelor prezente sau accesul altor persoane în locul unde se efectuează percheziția, pe durata efectuării acesteia; restricția libertății de mișcare se referă doar la locul unde se efectuează percheziția și nu se poate transforma într-o privare de libertate în sensul art. 5 din Convenția europeană (de pildă, în lipsa unui mandat care să justifice privarea de libertate, organele judiciare nu pot priva de libertatea de mișcare o persoană care dorește să plece de la locul unde se efectuează percheziția);

- în cauza *Cacuci și SC Virra & Cont Pad SRL c. României* (CtEDO, cauza *Cacuci și SC Virra & Cont Pad SRL c. României,* hotărârea din 17 ianuarie 2017, parag. 65-67) a apreciat că nu se poate reține încălcarea art. 8 CEDO prin interzicerea temporară a utilizării telefonului mobil în timpul percheziției domiciliare, în condițiile în care nu a fost indicată de reclamantă nicio nevoie specială sau concretă de a folosi telefonul mobil în timpul percheziției;

- spre deosebire de vechiul Cod, actualul Cod de procedură penală prevede posibilitatea procurorului de a solicita autorizarea percheziției și în locurile învecinate în cazurile în care există suspiciuni rezonabile privind posibilitatea transferării probelor, datelor sau persoanelor căutate în acele locuri, descriind aceste locuri în referatul înaintat judecătorului de drepturi și libertăți; totuși, în cazul în care, *în timpul efectuării percheziției se constată că au fost transferate probe, date sau că persoanele căutate s-au ascuns în locuri învecinate,* art. 158 alin. (3) C.proc.pen. stipulează că mandatul de percheziție este valabil și pentru aceste locuri, caz în care continuarea efectuării percheziției în această situație ***se încuviințează de către procuror***; nu este necesar ca transferul bunurilor să fie realizat în locurile învecinate, ci ca organul de urmărire penală să constate existența transferului pe parcursul procedeului probatoriu; în acest caz, persoanele la care urmează a se efectua, prin extindere, percheziția sunt încunoștințate despre efectuarea percheziției și li se solicită predarea bunurilor aflate în spațiile lor private; și în acest caz de extindere a limitelor spațiale ale percheziției inițiale este necesară respectarea limitelor temporale de efectuare a perchiziției domiciliare între orele 6:00-20:00; extinderea percheziției domiciliare nu este condiționată de acordul persoanelor în locuința cărora urmează a se realiza căutarea, și nici de confirmarea ulterioară a măsurii de către judecător;

- *la efectuarea percheziției domiciliare nu mai este, în principiu, necesară prezența martorilor asistenți*; persoanei percheziționate i se poate permite să fie asistată ori reprezentată de o persoană de încredere; când persoana la care se face percheziția este reținută ori arestată, va fi adusă la percheziție și se va asigura prezența avocatului acesteia (dacă s-a solicitat participarea la efectuarea actelor de

urmărire penală). În cazul în care persoana privată de libertate nu poate fi adusă, ridicarea de obiecte şi înscrisuri, precum şi percheziția domiciliară *se fac în prezența unui reprezentant ori martor asistent, precum şi a avocatului acesteia* (dacă s-a solicitat participarea la efectuarea actelor de urmărire penală); *deopotrivă, prezența unui martor asistent este necesară în cazul în care în spațiul unde urmează a fi efectuată percheziția nu se află nicio persoană*;

- organul judiciar care efectuează percheziția are dreptul să deschidă, prin folosirea forței, încăperile, spațiile, mobilierul şi alte obiecte în care s-ar putea găsi obiectele, înscrisurile, urmele infracțiunii sau persoanele căutate, în cazul în care posesorul acestora nu este prezent sau nu doreşte să le deschidă de bunăvoie. La deschiderea acestora, organele judiciare ce efectuează percheziția trebuie să evite daunele nejustificate;

- potrivit art. 159 alin. (13) C.proc.pen., organul judiciar este obligat să se limiteze la ridicarea obiectelor şi înscrisurilor care au legătură cu fapta pentru care se efectuează urmărirea penală. Obiectele sau înscrisurile a căror circulație ori deținere este interzisă sau în privința cărora există ***suspiciunea*** că pot avea o legătură cu săvârşirea unei infracțiuni pentru care acțiunea penală se pune în mişcare din oficiu se ridică întotdeauna (caz particular de legitimare legală a posibilității folosirii probelor ridicate într-o altă cauză);

- în scopul respectării principiului loialității în administrarea probelor Codul de procedură penală prevede că ***este interzisă efectuarea în acelaşi timp*** cu percheziția a oricăror acte procedurale în aceeaşi cauză, care prin natura lor împiedică persoana la care se face percheziția să participe la efectuarea acesteia, cu excepția situației în care se desfăşoară, în aceeaşi cauză, simultan, în mod loial, mai multe percheziții (de pildă, este interzisă audierea suspectului la sediul organului de urmărire penală şi în aceleaşi timp efectuarea unei percheziții la domiciliul acestuia); în acest caz de neloialitate cred că se impune excluderea atât a probelor rezultate din procedeul probatoriu al percheziției, cât şi cele din actul procedural efectuat simultan în mod deliberat de organul de urmărire penală pentru a împiedica participarea persoanei la percheziție (în exemplul de mai sus se impune atât excluderea declarației de suspect, cât şi a probelor descoperite în urma percheziției neloiale);

Organele judiciare au acționat în mod neloial, în condițiile în care cele două percheziții s-au efectuat în cadrul aceluiaşi dosar, într-o acțiune coordonată a IPJ Braşov, asupra unor imobile situate pe raza aceleiaşi localități (la distanță de câteva străzi), iar, percheziția la imobilul situat în comuna P., str. M. a început cu doar 20 de minute înainte de finalizarea percheziției la imobilul din comuna P., str. B. Cu referire la acest aspect, judecătorul a constatat că au fost încălcate dispozițiile alin. (18) ale art. 159 C.proc.pen., în condițiile în care cele două percheziții s-au desfăşurat simultan doar pentru 20 de minute. Judecătorul cauzei a apreciat că ne aflăm în prezența unei nulități relative, vătămarea constând în imposibilitatea inculpatului de a beneficia la momentul efectuării percheziților de garanțiile instituite de lege în favoarea sa la momentul efectuării acestui procedeu probatoriu (prezența sa, a avocatului său, sau a unei persoane de încredere), modalitatea de efectuare a percheziției fiind aptă a ridica un dubiu serios cu privire la aptitudinea probei de a fi credibilă *(Jud. Braşov, încheierea judecătorului de cameră preliminară din 5 decembrie 2016, nepublicată).*

- locul în care se desfăşoară percheziţia, precum şi persoanele sau obiectele găsite pe parcursul percheziţionării pot fi fotografiate ori înregistrate audiovideo; în vederea respectării dreptului la viaţă privată, organul judiciar trebuie să ia măsuri ca faptele şi împrejurările din viaţa personală a celui la care se efectuează percheziţia şi care nu au legătură cu cauza să nu devină publice; în această ultimă privinţă este de notat recenta condamnare a statului român în cauza *Amarandei ş.a. c. României* (*hotărârea din 26 aprilie 2016*) în care Curtea Europeană a reţinut că prin modalitatea de efectuare a percheziţiei domiciliare şi prin difuzarea imaginilor filmate în cursul percheziţiei către presă fără a se asigura o minimă protecţie a vieţii private au fost încălcate exigenţele art. 3 şi 8 din Convenţia europeană[1];

- respectarea secretului profesional al avocatului nu poate constitui un impediment la efectuarea unei percheziţii domiciliare la cabinetul/societatea de avocatură şi nici la ridicarea acelor înscrisuri din care poate rezulta participarea avocatului ori a altor persoane la comiterea unei infracţiuni; cu toate acestea necesitatea protecţiei privilegiului avocat – client şi a secretului profesional al avocatului impune ca autorităţile să dea dovadă de o deosebită prudenţă în analiza condiţiilor şi limitelor percheziţiei; astfel, în *cauza Yuditskaya ş.a. c. Rusiei (hotărârea din 12 mai 2015, parag. 26-32)* Curtea Europeană a constatat încălcarea art. 8 din Convenţia europeană faţă de faptul că percheziţia a fost efectuată în absenţa unei suspiciuni rezonabile şi a oricăror garanţii împotriva ingerinţelor în secretul profesional, reţinându-se că aceste intruziuni au fost disproporţionate şi nu au urmărit un scop legitim în condiţiile în care:

a) mandatul de percheziţie domiciliară a fost emis cu privire la întreg biroul de avocatură, în considerarea faptului că între semnatarii unui contract bănuit a fi fictiv se afla şi biroul de avocatură, în condiţiile în care numai unul dintre avocaţi era suspectat de implicare în activitatea ilicită, ceilalţi avocaţi nefăcând obiectul vreunei investigaţii penale; *Curtea a considerat că mandatul de percheziţie nu avea la bază o suspiciune rezonabilă*;

---

[1] Curtea Europeană a apreciat că prin modalitatea de efectuare a percheziţiei, prin folosirea forţei de către organele jandarmeriei în mod disproporţionat persoanele aflate în imobilele percheziţionate au fost supuse unui tratament degradant incompatibil cu dispoziţiile art. 3 din Convenţia europeană; în plus, Curtea Europeană a reţinut că, deşi mandatul de percheziţie domiciliară emis de judecător viza ridicarea suporturilor de stocare a datelor informatice, organele de urmărire penală nu au circumscris percheziţiile efectuate limitelor mandatului ridicând bunuri care nu aveau legătură cu obiectul mandatului (cărţi, fotografii, documente de identitate bani, bijuterii, obiecte vestimentare); Curtea Europeană a mai observat că reclamanţii nu au beneficiat de un control judiciar efectiv *a posteriori* cu privire la bunurile ridicate în scopul obţinerii restituirii lor; astfel, s-a apreciat că prin caracterul masiv şi nediferenţiat al percheziţiilor domiciliare şi prin absenţa unui control a posteriori efectiv percheziţiile şi ridicarea obiectelor persoanele ale reclamanţilor au fost de natură să conducă la încălcarea dreptului la viaţă privată; deopotrivă, Curtea Europeană a constatat că imagini filmate cu ocazia efectuării percheziţiilor domiciliare au fost distribuite către presă, iar acestea conţineau imagini ale locatarilor imobilelor percheziţionate, în special ale unor tinere fete întinse pe sol în posturi umilitoare, nefiind luate minimele precauţii pentru protejarea acestora, corpurile şi feţele nefiind anonimizate, fiind realizată o ingerinţă nejustificată în dreptul la viaţă privată.

b) mandatul de percheziție era redactat în termeni largi, organele de urmărire penală neavând nicio restricție la efectuarea percheziției; instanța nu a oferit vreo explicație cu privire la imposibilitatea limitării percheziției numai la biroul şi calculatorul avocatului suspectat; în plus, mandatul emis de judecător nu antama problematica garantării înscrisurilor acoperite de privilegiul avocat – client, deşi era evident că reclamanții erau avocați şi dețineau documente acoperite de acest privilegiu;

c) redactarea în termeni largi a mandatului de percheziție s-a reflectat şi în modalitatea concretă în care acesta a fost pus în executare, organele de urmărire penală percheziționând toate computerele firmei, fără asigurarea protecției secretului profesional cum ar fi exceptarea de la ridicare a documentelor acoperite de privilegiul avocat-client sau supravegherea percheziției de către un observator independent capabil să identifice, independent de echipa investigatorilor, care documente sunt acoperite de acest privilegiu; prezența a doi martori asistenți nu a fost considerată aptă să constituie o astfel de garanție, în condițiile în care aceştia nu aveau pregătire juridică şi, prin urmare, nu puteau stabili care dintre materiale puteau face obiectul privilegiului avocat – client.

- având în vedere aceste standarde convenționale, prin Legea nr. 25/2017 a fost adăugat un nou alineat la art. 34 din Legea nr. 51/1995, republicată, alin. (2), potrivit căruia sunt exceptate de la măsura ridicării de înscrisuri (*inclusiv pe cale silită în cadrul procedeului probatoriu al percheziției* – n.n.): **a)** înscrisurile care conțin comunicări între avocat şi clientul său; **b)** înscrisurile care conțin consemnări efectuate de către avocat cu privire la aspecte referitoare la apărarea unui client;

- după identificare, obiectele sau înscrisurile se prezintă persoanei de la care sunt ridicate şi persoanelor prezente, pentru a fi recunoscute şi a fi însemnate de către acestea spre neschimbare, după care se etichetează şi se sigilează; obiectele care nu pot fi însemnate ori pe care nu se pot aplica etichete şi sigilii se împachetează sau se închid, pe cât posibil împreună, după care se aplică sigilii; obiectele care nu pot fi ridicate se lasă în păstrarea celui la care se află sau a unui custode. Persoanei căreia i se lasă spre păstrare obiectele i se pune în vedere că are obligația de a le păstra şi conserva, precum şi de a le pune la dispoziția organelor de urmărire penală, la cererea acestora;

- Codul de procedură penală stabileşte cu caracter de principiu obligația procedurală pozitivă de identificare şi prezentare a bunurilor privite *ut singuli*. Ca excepție, în ipoteza în care în urma percheziției sunt descoperite un număr mare de bunuri (de pildă, peste 500 de bibliorafturi conținând fiecare multiple documente contabile sau un număr extrem de mare de produse electronice contrafăcute) organele judiciare pot proceda la identificarea şi sigilarea globală a acestora cu obligația ca ulterior pe parcursul anchetei persoana la care a fost efectuată percheziția domiciliară sau părțile ori subiecții procesuali principali care au solicitat participarea la actele de urmărire penală să fie chemate la desigilarea şi identificarea individuală a bunurilor ridicate;

- probele pentru analiză se iau cel puțin în dublu şi se sigilează; în principiu, una dintre probe se lasă celui de la care se ridică, iar în lipsa acestuia, unui reprezentant al acestuia. Ca excepție, nu se poate proceda la lăsarea unui eşantion al probei ridicate pentru analiză dacă deținerea acesteia nu este legală (de pildă, în ipoteza în care sunt ridicate droguri) sau dacă o asemenea predare este incompatibilă cu scopul investigației

sau nu este posibilă (de pildă, nu se va putea lăsa suspectului acuzat de comiterea unei infracțiuni de omor singura mostră a urmelor biologice descoperite în apartamentul acestuia);

- activitățile desfăşurate cu ocazia efectuării percheziției sunt consemnate într-un ***proces-verbal*** care trebuie să cuprindă:

a) numele, prenumele şi calitatea celui care îl încheie;

b) numărul şi data mandatului de percheziție;

c) locul unde este încheiat;

d) data şi ora la care a început şi ora la care s-a terminat efectuarea percheziției, cu menționarea oricărei întreruperi intervenite;

e) numele, prenumele, ocupația şi adresa persoanelor care au fost prezente la efectuarea percheziției, cu menționarea calității acestora;

f) efectuarea informării persoanei la care se va efectua percheziția cu privire la dreptul de a contacta un avocat care să participe la percheziție;

g) descrierea amănunțită a locului şi condițiilor în care înscrisurile, obiectele sau urmele infracțiunii au fost descoperite şi ridicate, enumerarea şi descrierea lor amănunțită, pentru a putea fi recunoscute; mențiuni cu privire la locul şi condițiile în care suspectul sau inculpatul a fost prins;

h) obiecțiile şi explicațiile persoanelor care au participat la efectuarea percheziției, precum şi mențiunile referitoare la înregistrarea audiovideo sau fotografiile efectuate; trebuie avut în vedere la menționarea explicațiilor suspectului sau inculpatului, că acesta are dreptul de a păstra tăcerea şi beneficiază de privilegiul împotriva autoincriminării şi că, în lipsa notificării prealabile a acestor drepturi, explicațiile oferite de acuzat din proprie inițiativă sau la solicitarea organelor judiciare nu pot fi valorificate probator;

i) mențiuni despre obiectele care nu au fost ridicate, dar au fost lăsate în păstrare;

j) mențiunile prevăzute de lege pentru cazurile speciale.

- dacă la momentul efectuării percheziției nu a fost posibilă identificarea fiecărui bun ridicat, se va încheia un proces-verbal şi cu ocazia desigilării în care trebuie menționate individual fiecare bun ridicat;

- locul în care se desfăşoară percheziția, precum şi persoanele sau obiectele găsite pe parcursul percheziționării pot fi fotografiate ori înregistrate audiovideo; înregistrarea audiovideo sau fotografiile efectuate sunt anexate procesului-verbal de percheziție şi fac parte integrantă din acesta;

- procesul-verbal se semnează pe fiecare pagină şi la sfârşit de cel care îl încheie, de persoana la care s-a făcut percheziția, de avocatul acesteia, dacă a fost prezent, precum şi de persoanele care au fost prezente la efectuarea percheziției; dacă vreuna dintre aceste persoane nu poate sau refuză să semneze, se face mențiune despre aceasta, precum şi despre motivele imposibilității sau refuzului de a semna; deopotrivă, aceste persoane pot face obiecțiuni cu privire la modalitatea de desfăşurare a percheziției sau cu privire la identificarea ori sigilarea bunurilor care vor trebui consemnate în procesul-verbal;

- o copie de pe procesul-verbal se lasă persoanei la care s-a făcut percheziţia sau de la care s-au ridicat obiectele şi înscrisurile ori uneia dintre persoanele care au participat la percheziţie;

- art. 164 C.proc.pen. stipulează ***o serie de particularităţi*** în cazul percheziţiei domiciliare efectuate la *o autoritate publică* [Parlamentul, Preşedintele României (privit ca instituţia prezidenţială), Guvernul, administraţia publică centrală de specialitate sau locală, autoritatea judecătorească (instanţele, Ministerul Public, Consiliul Superior al Magistraturii, Curtea de Conturi, Curtea Constituţională)], *instituţie publică* (de pildă, Banca Naţională a României, penitenciarele, Institutul Naţional al Magistraturii, universităţile de stat sau private) *sau la alte persoane juridice de drept public* cu referire la persoanele cărora li se înmânează mandatul de percheziţie, cele care pot participa la percheziţie sau care pot primi mandatul de percheziţie, după cum urmează:

a) organul judiciar se legitimează şi înmânează o copie a mandatului de percheziţie reprezentantului autorităţii, instituţiei sau persoanei juridice de drept public;

b) percheziţia se efectuează în prezenţa reprezentantului autorităţii, instituţiei sau persoanei juridice de drept public ori a altei persoane cu capacitate deplină de exerciţiu;

c) o copie de pe procesul-verbal de percheziţie se lasă reprezentantului autorităţii, instituţiei sau persoanei juridice de drept public.

S-a constatat existenţa unor neconcordanţe între proba ce a avut ca obiect frunzele ridicate de la inculpatul V.M.C., în ziua de 13 octombrie 2004, care au fost cântărite iniţial, în aceeaşi zi, în Farmacia A., cu un cântar având masa de 5,5 grame şi sigilată cu sigiliul tip MI nr. 31470 (potrivit procesului-verbal de constatare şi procesului-verbal de cântărire penală), numărul sigiliului fiind diferit şi în rezoluţia parchetului, respectiv 31740 şi proba trimisă şi supusă analizelor Laboratorului de analize fizico-chimice droguri din cadrul I.G.P.R. ce a avut ca obiect fragmente vegetale (frunze) de culoare verde-oliv, cântărite cu o balanţă KERN (600 grame), având masa brută de 5,85 grame şi masa netă de 2,08 grame, consumată integral în analiză, abaterea standard a cântăririi conform specificaţiei balanţei fiind de 0,01 grame (conform procesului-verbal de predare, cântărire, primirea probei), probă sigilată cu sigiliul tip MI nr. 36060, găsit intact. Din compararea menţiunilor cuprinse în mijloacele de probă mai sus arătate au rezultat în mod concret inadvertenţe, cu privire la proba ridicată şi aceea supusă expertizării, în scopul identificării naturii fragmentelor vegetale, respectiv a existenţei sau nu a substanţei psihotrope a cannabisului, datorate, în principal, modalităţii de securizare a autenticităţii acestora, prin numerele diferite ale sigiliului tip MI. În consecinţă, nu se poate afirma cu certitudine că a existat o identitate între proba ridicată de la inculpat şi aceea supusă verificării analizelor de laborator, respectiv o unică probă, care a făcut obiectul expertizării, ceea ce a creat un dubiu asupra concluziilor constatării tehnico-ştiinţifice efectuate, care a stabilit că fragmentele vegetale (frunze) înaintate în cauză aparţin genului cannabis, în urme evidenţiindu-se tetrahidrocannabinolul (THC), substanţă psihotropă biosintetizată din planta cannabis, în condiţiile în care masa probei expertizate a fost de 2,08 grame, diferită de cea iniţială şi consumată în procesul de laborator *(I.C.C.J., secţia penală, decizia nr. 857/2006, www.scj.ro)*.

3.4. Măsuri cu privire la bunurile ridicate în urma percheziției domiciliare

- obiectele ori înscrisurile ridicate, care constituie mijloace de probă, sunt atașate la dosar sau păstrate în alt mod, iar urmele săvârșirii infracțiunii se ridică și sunt conservate; obiectele, înscrisurile și urmele ridicate, care nu sunt atașate la dosar, pot fi fotografiate. Fotografiile se vizează de organul de urmărire penală și se atașează la dosar, constituind mijloace de probă;

- mijloacele materiale de probă se păstrează de organul de urmărire penală sau de instanța de judecată la care se găsește dosarul, până la soluționarea definitivă a cauzei;

- asupra bunurilor ridicate cu ocazia efectuării unei percheziții domiciliare pot fi instituite măsurii asigurătorii;

- metalele sau pietrele prețioase și obiectele confecționate cu acestea se depun la cea mai apropiată unitate bancară competentă;

- titlurile de valoare interne, obiectele de artă și de muzeu, colecțiile de valoare se predau spre păstrare instituțiilor de specialitate;

- sumele de bani ridicate se consemnează la o unitate bancară pe numele suspectului, inculpatului sau al părții responsabile civilmente sau al persoanei de care au fost ridicate la dispoziția organului de urmărire penală sau a instanței;

- potrivit art. 162 alin. (4) C.proc.pen., ***obiectele care nu au legătură cu cauza se restituie persoanei*** căreia îi aparțin, cu excepția celor care sunt supuse confiscării, în condițiile legii; încălcarea obligației de restituire pe parcursul procesului penal a bunurilor ridicate și care nu aveau legătura cu obiectul cauzei a fost sancționată de Curtea Europeană în cauza *Begu c. României* care a subliniat că trebuie să existe un raport rezonabil de proporționalitate între mijlocul folosit și scopul urmărit prin măsurile eventual aplicate de stat, inclusiv cele destinate controlării folosirii proprietății individuale. Această cerință se exprimă în noțiunea de *echilibru just între imperativele interesului general al comunității, pe de o parte, și exigențele apărării drepturilor fundamentale ale omului, pe de altă parte*. Instanța europeană a reținut că, deși reclamantul a solicitat în memoriile sale în apel și în recurs restituirea bunurilor care nu aveau legătură cu obiectul cauzei instanțele naționale nu au soluționat cererea sa. În consecință, Curtea Europeană a constatat că autoritățile naționale *nu au menținut un echilibru just* între imperativele interesului general și exigențele apărării dreptului reclamantului la respectarea bunurilor sale. În consecință, a fost încălcat art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenția europeană; tot astfel, în cauza *Pendov c. Bulgariei* Curtea Europeană a arătat că art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenție nu interzice ridicarea unor bunuri în contextul unei cercetări penale în curs, dacă această măsură respectă cerințele impuse de acest text (să fie prevăzută de lege, să urmărească un scop legitim, acțiunile autorităților să respecte echilibrul dintre interesul general și dreptul individual de proprietate). S-a observat însă că serverul reclamantului a fost păstrat de autorități timp de **aproximativ șapte luni și jumătate**, în contextul unei anchete penale împotriva unui terț și nu împotriva reclamantului[1], iar

[1] În fapt, o editură a sesizat organele de poliție cu privire la publicarea online a unei cărți, prin această acțiune fiind comisă o infracțiune la legislația drepturilor de autor. În urma investigațiilor a rezultat că site-ul web care publicase cartea era parțial găzduit de un server aparținând reclamantului, care însă nu deținea și site-ul. În acel moment, serverul găzduia mai

în această perioadă nu a fost folosit în scopul investigaţiei, nefiind efectuată vreo expertiză sau altă examinare (deşi aceasta a fost dispusă, nu s-a realizat). Aşadar, CtEDO a apreciat că prin comportamentul procesual al autorităţilor care s-a limitat la păstrarea **serverului**, ceea ce a reprezentat o măsură disproporţionată, existând o încălcare a dispoziţiilor art. 1 din Protocolul adiţional nr. 1 la Convenţie;

- obiectele ce servesc ca mijloc de probă, dacă nu sunt supuse confiscării, în condiţiile legii, pot fi restituite, chiar înainte de soluţionarea definitivă a procesului, persoanei căreia îi aparţin, în afară de cazul când prin această restituire s-ar putea stânjeni aflarea adevărului. Organul de urmărire penală sau instanţa de judecată pune în vedere persoanei căreia i-au fost restituite obiectele că este obligată să le păstreze până la soluţionarea definitivă a cauzei; dispoziţiile art. 162 alin. (4)-(5) C.proc.pen. trebuie corelate cu cele ale art. 255 C.proc.pen. şi, prin urmare, competenţa privind măsura restituirii lucrurilor aparţine procurorului sau judecătorului de drepturi şi libertăţi, în cursul urmăririi penale, judecătorului de cameră preliminară în procedura de cameră preliminară, respectiv instanţei de judecată, în cursul judecăţii; având în vedere că art. 255 alin. (1) C.proc.pen. face trimitere la dispoziţiile art. 250 C.proc.pen., rezultă că actul procesual prin care se dispune ori se refuză restituirea lucrurilor (ordonanţa procurorului, încheierea judecătorului) poate fi atacat cu contestaţie.

În cauza dedusă judecăţii, petenţii A. şi B. au formulat cale de atac împotriva soluţiei privind cererile de restituire a unor bunuri, ridicate cu ocazia percheziţiei, în cursul urmăririi penale, pronunţate prin încheierea de şedinţă din 21.03.2022, în dosarul nr. x/2022.2, de judecătorul de cameră preliminară de la Judecătoria Sectorului 1 Bucureşti. Actul procesual prin care se dispune ori se refuză restituirea lucrurilor poate fi atacat cu contestaţie, în condiţiile art. 250 C.proc.pen., care se aplică în mod corespunzător, astfel că, împotriva încheierii judecătorului de cameră preliminară prin care se dispune asupra restituirii, poate fi formulată contestaţie, în aceleaşi condiţii ca în cazul contestaţiei împotriva măsurilor asiguratorii (având în vedere DCC nr. 24 din 20 ianuarie 2016, dar şi

---

multe site-uri web, printre care şi cel care publicase cartea respectivă. S-a efectuat o percheziţie autorizată în spaţiul în care funcţiona serverul, în urma căreia acesta a fost **ridicat**. După aproximativ o lună, reclamantul a depus la parchet o cerere de restituire a serverului, arătând că informaţiile necesare pentru cercetarea penală ar putea fi copiate şi serverul ar putea fi returnat, mai ales că găzduia şi alte site-uri, nu doar cel folosit pentru publicarea online a cărţii. Mai mult, unul dintre aceste site-uri, care avea 500-600 vizitatori zilnic şi aparţinea chiar reclamantului, a încetat să mai funcţioneze şi, implicit, să mai ofere servicii online (forum, chat, găzduire de imagini), având în vedere că nu putea fi restaurat pe un alt server fără datele conţinute de serverul ridicat de poliţie. După încă o lună, reclamantul a depus o nouă cerere de restituire a serverului, arătând în plus că acesta conţinea şi corespondenţa personală a utilizatorilor site-ului web care îi aparţinea, iar ridicarea acelei corespondenţe nu ar fi trebuit să fie permisă. Reclamantul a arătat că blocarea site-ului său, ca urmare a ridicării serverului, i-a produs pagube serioase de natură financiară, considerând că este injust să sufere consecinţe atât de dure, în condiţiile în care nu au existat niciun fel de plângeri cu privire la site-ul web care îi aparţinea. După alte două luni, reclamantul a depus o a treia cerere în legătură cu serverul, care nu îi fusese restituit până la acel moment, reluând toate argumentele expuse anterior. Abia după acest moment s-au realizat verificările necesare şi s-a dispus ca serverul să fie restituit, dacă nu era necesar pentru investigaţii.

introducerea dispozițiilor art. 250[1] C.proc.pen.), care se soluționează de judecătorul de cameră preliminară de la instanța ierarhic superioară. Ca atare, calea de atac promovată în cauză de către petenții A. și B. împotriva încheierii din 21.03.2022, pronunțate de judecătorul de cameră preliminară din cadrul Judecătoriei Sectorului 1 București, în dosarul nr. x/2022.2, este contestația. Potrivit art. 36 alin. (2) C.proc.pen., Tribunalul soluționează conflictele de competență ivite între judecătoriile din circumscripția sa, precum și contestațiile formulate împotriva hotărârilor pronunțate de judecătorie în cazurile prevăzute de lege. Se constată, prin urmare că, în cauză, instanța ierarhic superioară, competentă să soluționeze contestația formulată împotriva încheierii pronunțate de Judecătoria Sectorului 1 București, este Tribunalul București *(I.C.C.J., secția penală, încheierea nr. 445/2022, www.scj.ro)*.

§4. Percheziția informatică

4.1. Noțiune

- prin percheziție în sistem informatic sau a unui suport de stocare a datelor informatice se înțelege procedeul de cercetare realizat prin intermediul unor mijloace tehnice și proceduri adecvate [fie prin utilizarea de programe informatice specifice (de pildă, *EnCase Forensic, Forensic Toolkit, Autopsy, Magnet Axiom*) fie prin folosirea de proceduri specifice (de exemplu, căutări în baza *codurilor hash*)], de descoperire sau identificare și de strângere (copiere) a probelor stocate într-un sistem informatic sau suport de stocare a datelor informatice, de natură să asigure integritatea informațiilor conținute de acestea (de pildă, prelevarea probelor digitale – informații electronice cu valoare probatorie stocate sau transmise în format digital – cu privire la o infracțiune, conservarea prin copiere a datelor informatice care conțin urmele infracțiunii în cazul în care există pericolul pierderii ori modificării acestora etc.);

- în practică, percheziția informatică se efectuează pentru a fi descoperite probe constând în datele informatice stocate fie pe un sistem informatic, când mijlocul de stocare a datelor informatice este parte integrantă a sistemului informatic (de pildă, telefon/televizor/ceas inteligent ori tabletă care are o memorie internă etc.), fie pe un mijloc de stocare autonom de sistemul informatic (card de memorie, stick de memorie, cartelă SIM, CD, DVD, hard extern etc.); în această privință, în doctrină[1]

---

[1] *M. Udroiu, G. Zlati*, Comentariu art. 168, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 4-a. S-a mai arătat că „având în vedere caracterul distinct al unor suporți de stocare a datelor informatice, s-a mai învederat că în măsura în care în mandatul de percheziție informatică nu se face vorbire despre cartela SIM, ci doar despre telefonul mobil, percheziția informatică trebuie restrânsă doar la sistemul informatic. Concluzia rămâne valabilă și dacă se autorizează percheziționarea unui sistem informatic, dar la momentul efectuării percheziției se identifică un CD/DVD inserat în acesta. În aceste situații ar trebui să se procedeze de îndată la sigilarea entităților ce nu fac obiectul percheziției informatice. Eventual, în măsura în care se apreciază ca fiind necesar, procurorul poate solicita emiterea unui nou mandat de percheziție informatică. Nu este posibilă completarea mandatului inițial, o asemenea procedură reprezentând o excepție, în ipoteza reglementată la art. 168 alin. (8) C.proc.pen. (...) Utilizarea pe scară largă a monedelor virtuale va ridica în viitor întrebarea în ce măsură un portofel digital tip hardware

s-a arătat că interacțiunea logică cu un suport (mijloc) de stocare a datelor informatice este singura care poate rezulta în strângerea de probe digitale relevante cauzei; interacțiunea cu sistemul informatic poate fi calificată cel mult drept un mijloc (mediu) pentru realizarea interacțiunii logice cu mijlocul de stocare a datelor informatice;

- este parte a percheziţiei informatice şi efectuarea unei copii a mijlocului de stocare percheziționat;

- prin ***sistem informatic*** se înțelege orice dispozitiv sau ansamblu de dispozitive interconectate ori aflate în relație funcțională, dintre care unul sau mai multe asigură prelucrarea automată a datelor, cu ajutorul unui program informatic (de pildă, telefon/ceas/televizor inteligent, fax, tabletă, laptop/PC, aparat foto digital, server, sistem GPS, copiator/imprimantă etc.); în doctrină[1] s-a opinat că pentru a constata existența unui sistem informatic, trebuie întrunite cumulativ 3 condiții: *(1)* existența unui dispozitiv (entitate materială); *(2)* ce prelucrează în mod automat date informatice; *(3)* prin intermediul unui program informatic (adică a unui complex de date informatice);

- prin ***date informatice*** se înțelege orice reprezentare de fapte, informații sau concepte sub o formă adecvată prelucrării într-un sistem informatic, inclusiv un program capabil să determine executarea unei funcții de către un sistem informatic (de pildă, un program informatic/sistem de operare sau fișiere text, audio, video, audiovideo);

- ***spre deosebire de accesul într-un sistem informatic*** care presupune pătrunderea într-un sistem informatic [sau într-o parte a acestuia (de pildă, accesarea e-mailului)] sau într-un mijloc de stocare a datelor informatice, fie direct, fie de la distanță prin intermediul unor programe specializate ori prin intermediul unei rețele, în scopul de a identifica probele existente sau cele generate pe parcursul supravegherii tehnice, ***percheziția informatică*** este un procedeu probatoriu ce constă în cercetarea unui sistem informatic sau a unui suport de stocare a datelor informatice, în vederea descoperirii şi strângerii probelor existente pe acestea; astfel, accesul în sistemul informatic are caracter confidențial, nepresupunând încunoștințarea persoanei în al cărei sistem informatic are loc pătrunderea şi nici participarea acesteia la procedeul pro-

---

(de exemplu, *Ledger Nano, Trezor* etc.) poate face obiectul percheziției informatice. Dincolo de calificarea corectă a acestui dispozitiv ca fiind un mijloc de stocare a datelor informatice, sau un veritabil sistem informatic, se va pune problema în ce măsură activitățile prevăzute la art. 168 alin. (1) C.proc.pen. pot fi realizate inclusiv asupra acestuia. În ceea ce ne privește, răspunsul este unul nuanțat. Fiind vorba atât despre un sistem informatic, cât și despre un mijloc de stocare a datelor informatice, nu există niciun impediment legal în ceea ce privește efectuarea unei percheziții informatice. Totuși, dacă scopul urmărit este accesarea portofelului digital pentru a verifica soldul disponibil (unitățile valorice ale monedelor virtuale) sau pentru a transfera monedelor virtuale la o adresă publică din *blockchain* aflată sub controlul autorităților, apreciem că nu vom mai discuta despre o percheziție informatică. Precizarea cea mai importantă în acest context este aceea că monedele virtuale nu sunt stocate niciodată într-un portofel digital, indiferent de tipologia acestuia. Portofelul digital este doar o interfață sau/și o cheie de acces la monedele virtuale, acestea fiind stocate în *blockchain*. Prin urmare, utilizarea portofelului digital în scopul accesării și interacționării – în orice mod – cu monedele virtuale excedează activităților specifice percheziției informatice. Aceeași concluzie rămâne valabilă și cu privire la un eventual transfer al monedelor virtuale la o altă adresă din *blockchain*".

[1] Ibidem.

bator; o altă deosebire constă în aceea că percheziția informatică care nu poate fi autorizată decât de judecător, în vreme ce accesul în sistemul informatic poate fi dispus în situații de urgență și de procuror, fiind o măsură de supraveghere tehnică[1].

4.2. Condiții

- percheziția informatică se poate dispune numai dacă există o suspiciune rezonabilă că prin realizarea acestui procedeu probatoriu pot fi descoperite, ridicate sau conservate probe *aflate într-un sistem informatic sau pe un suport de stocare a datelor informatice* cu privire la săvârșirea infracțiunii pentru care a fost începută urmărirea

---

[1] În această privință în doctrină [*M. Udroiu, G. Zlati*, Comentariu art. 168, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a] s-a subliniat că „nu este deloc lipsită de importanță calificarea procedeului probator ca fiind un *acces la un sistem informatic* [art. 138 alin. (3) C.proc.pen.] *sau o percheziție informatică* [art. 168 C.proc.pen.]. Dincolo de activitățile conexe specifice accesului la un sistem informatic constând în posibilitatea suprimării accesării datelor informatice sau îndepărtarea acestora din sistemul informatic în care au fost identificate [art. 141 alin. (5) C.proc.pen.], se pot identifica alte diferențe importante, dintre care putem enumera următoarele:

i. accesul la un sistem informatic, ca măsură de supraveghere tehnică, poate fi autorizat în mod excepțional și de către procuror, pe o durată de maximum 48 de ore [art. 141 alin (1) C.proc.pen.]. În schimb, *percheziția informatică* poate fi autorizată doar de un judecător de drepturi și libertăți ori instanța de judecată [art. 168 alin. (2) C.proc.pen.];

ii. accesul la un sistem informatic are de principiu un caracter secret/confidențial, nefiind un act de urmărire penală ce necesită încunoștințarea avocatului suspectului ori inculpatului [art. 92 alin. (1) lit. a) C.proc.pen.], spre deosebire de *percheziția informatică* unde potrivit art. 168 alin. (11) C.proc.pen. prezența suspectului ori inculpatului este obligatorie. Se observă așadar că în cazul percheziției informatice, nu doar că sunt incidente drepturile avocatului prevăzute de art. 92 C.proc.pen., fiind de asemenea obligatorie prezența suspectului ori inculpatului (asistați sau nu de un apărător ales sau din oficiu) la efectuarea actului de urmărire penală;

iii. accesul la un sistem informatic se poate efectua potrivit art. 138 alin. (3) C.proc.pen. și de la distanță (*remote access*) ceea ce se transpune în faptul că procurorul, organul de cercetare penală ori lucrătorul de poliție specializat [persoane enumerate în cuprinsul art. 142 alin. (1) C.proc.pen.] nu trebuie să aibă acces direct/mijlocit la sistemul informatic cu care interacționează din punct de vedere logic. Trimiterea făcută în cuprinsul art. 138 alin. (3) C.proc.pen. la accesul la distanță prin intermediul unui rețele are în vederea posibilitatea de a interacționa logic cu sistemul informatic țintă prin intermediul unei rețele locale WiFi, printr-o rețea cablată ori chiar prin intermediul unei conexiuni la Internet – privită ca și o rețea globală. În schimb, regula *în materia percheziției informatice* este interacțiunea nemijlocită cu mijlocul de stocare a datelor informatice (identificat sau nu într-un sistem informatic) ce face obiectul mandatului de percheziție. Este adevărat însă că excepția prevăzută la art. 168 alin. (8) C.proc.pen. ridică probleme în ceea ce privește diferențierea accesului la un sistem informatic de percheziționarea acestuia.

iv. percheziția informatică nu este condiționată de cercetarea unor infracțiuni specifice ori în cazul unor infracțiuni apreciate ca fiind grave raportat la limitele de pedeapsă prevăzute de lege, spre deosebire de prevederile art. 139 alin. (2) C.proc.pen. Astfel, potrivit art. 168 alin. (2) C.proc.pen. judecătorul de drepturi și libertăți ori instanța de judecată poate dispune efectuarea unei percheziții informatice atunci când pentru descoperirea și strângerea de probe (date informatice relevante cauzei) este necesară cercetarea unui sistem informatic sau a unui suport de stocare a datelor informatice".

penală, iar obținerea acestor probe este necesară (și proporțională) pentru buna desfășurare a procesului penal;

- nu se poate dispune percheziția informatică înainte de începerea urmăririi penale sau în faza camerei preliminare;

- pentru dispunerea percheziției informatice nu este necesar ca organul de urmărire penală să fi dispus, în prealabil, continuarea urmăririi penale față de suspect sau punerea în mișcare a acțiunii penale.

4.3. Autorizarea percheziției informatice

- este necesară autorizația judecătorului pentru efectuarea unei percheziții informatice indiferent dacă persoana care deține datele informatice este de acord sau nu cu desfășurarea percheziției;

- ***în cursul urmăririi penale***, competența de a dispune percheziția informatică aparține *judecătorului de drepturi și libertăți* de la instanța căreia i-ar reveni competența să judece cauza în primă instanță sau de la instanța corespunzătoare în grad acesteia în a cărei circumscripție se află sediul parchetului din care face parte procurorul care efectuează sau supraveghează urmărirea penală;

- prin urmare, față de categoriile de competență vom reține:

a) competența funcțională: judecătorul de drepturi și libertăți; în cazul în care obiectul cauzei îl constituie o infracțiune de corupție, nu este necesar ca judecătorul de drepturi și libertăți să aibă o specializare în această materie, dispozițiile art. 29 alin. (1) din Legea nr. 78/2000 privind doar completurile specializate din faza de judecată;

b) competența materială sau personală: judecătorul de drepturi și libertăți de la instanța căreia i-ar reveni competența să judece cauza în primă instanță prin raportare la situația de fapt reținută în actele de urmărire penală; în ipoteza în care obiectul investigației *in rem* vizează și o persoană care are o calitatea specială se vor aplica regulile competenței personale, chiar dacă această persoană este doar făptuitor, iar nu suspect sau inculpat;

c) competența teritorială alternativă: *judecătorul de drepturi și libertăți* de la instanța căreia i-ar reveni competența să judece cauza în primă instanță sau de la instanța corespunzătoare în grad acesteia în a cărei circumscripție se află sediul parchetului din care face parte procurorul care supraveghează sau efectuează urmărirea penală[1].

- procurorul nu poate dispune în mod provizoriu (ca în ipoteza supravegherii tehnice) efectuarea percheziției informatice, sancțiunea incidentă fiind *nulitatea absolută* prevăzută la art. 281 alin. (1) lit. b) C.proc.pen.[2];

---

[1] În acest ultim caz sunt avute în vedere situațiile în care urmărirea penală este realizată de un parchet care funcționează pe lângă o altă instanță decât cea care va judeca în primă instanță, dar egală în grad cu aceasta, sau atunci când urmărirea penală este efectuată de un parchet care funcționează pe lângă o instanță superioară în grad cu cea care va judeca în primă instanță care are o competență teritorială mai extinsă.

[2] Trebuie totuși avut în vedere că, atunci când există un mandat de percheziție informatică emis de către judecător, procurorul poate dispune în temeiul art. 168 alin. (9)-(10) C.proc.pen. efectuarea unor copii.

- procurorul înaintează cererea prin care se solicită încuviinţarea efectuării percheziţiei informatice împreună cu dosarul cauzei judecătorului de drepturi şi libertăţi; cererea se soluţionează în camera de consiliu, fără citarea părţilor. Participarea procurorului este obligatorie;

- judecătorul de drepturi şi libertăţi se pronunţă în limitele sesizării neputând dispune percheziţia informatică cu privire la alte sisteme informatice decât cele identificate în propunerea procurorului; judecătorul dispune prin încheiere admiterea cererii, atunci când aceasta este întemeiată, încuviinţarea efectuării percheziţiei informatice şi emite de îndată mandatul de percheziţie;

- ***încheierea judecătorului de drepturi şi libertăţi şi mandatul de percheziţie informatică trebuie să cuprindă:***

a) denumirea instanţei;

b) data, ora şi locul emiterii;

c) numele, prenumele şi calitatea persoanei care a emis mandatul;

d) perioada pentru care s-a emis mandatul şi în cadrul căreia trebuie efectuată activitatea dispusă; Codul de procedură penală nu precizează durata maximă pentru care este încuviinţată efectuarea procedeului probatoriu, ca în cazul percheziţiei domiciliare, aceasta putând fi mai mare de 15 zile; judecătorul are obligaţia de a determina durata maximă în care poate fi efectuată percheziţia informatică, aceasta neputând fi dispusă fără nicio limită temporală, încălcarea art. 168 alin. (6) lit. d) C.proc.pen. putând atrage incidenţa sancţiunii *nulităţii relative* în condiţiile art. 282 C.proc.pen.;

e) scopul pentru care a fost emis[1];

f) sistemul informatic sau suportul de stocare a datelor informatice care urmează a fi percheziţionat, precum şi numele suspectului sau inculpatului, dacă este cunoscut; dacă percheziţia informatică este efectuată în etapa *in rem* a urmăririi penale se va menţiona numele persoanei percheziţionate;

g) semnătura judecătorului şi ştampila instanţei.

- încheierea prin care judecătorul de drepturi şi libertăţi se pronunţă asupra cererii de încuviinţare a efectuării percheziţiei informatice nu este supusă căilor de atac;

---

[1] În literatura de specialitate [*M. Udroiu, G. Zlati*, Comentariu art. 168, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 4-a] s-a arătat că „ideal ar fi ca aceste limite să fie propuse de către procuror, chiar în conţinutul referatului prin care acesta solicită emiterea mandatului de percheziţie informatică. În orice caz, cerinţa minimală este aceea de a menţiona scopul pentru care se emite mandatul de percheziţie informatică, acesta fiind în strânsă legătură cu infracţiunile ce fac obiectul cercetărilor. Astfel, într-un dosar de pornografie infantilă, scopul emiterii mandatului de percheziţie informatic vizează cercetarea, identificarea, descoperirea şi obţinerea probelor digitale necesare pentru probarea conduitelor imputate. În măsura în care punerea în executare a mandatului de percheziţie informatică se realizează de o manieră contrară scopului pentru care acesta a fost emis, discutăm despre o încălcare a limitelor mandatului de percheziţie informatică. Sancţiunea procesuală aplicabilă depinde de situaţia concretă. Astfel, dacă ulterior emiterii mandatului de percheziţie informatică, procurorul dispune prin ordonanţă efectuarea percheziţiei informatice cu încălcarea limitelor impuse prin mandat, s-ar putea discuta chiar despre o nulitate absolută, pe considerentul că procurorul a dispus prin ordonanţă extinderea limitelor mandatului de percheziţie informatică, cu încălcarea competenţei funcţionale".

- ***în cursul judecăţii***, percheziţia informatică se dispune de către *instanţă*, din oficiu sau la cererea procurorului, a părţilor ori a persoanei vătămate, în cadrul unei proceduri contradictorii. Mandatul de efectuare a percheziţiei informatice dispuse de instanţă se comunică procurorului, care îl va pune în executare[1];

- consecutiv *DCC nr. 802/2017* cred că nu este exclusă posibilitatea dispunerii unei percheziţii informatice şi de judecătorul de cameră preliminară atunci când teza probantă vizează legalitatea şi loialitatea probelor administrate în cursul urmăririi penale;

- apreciez că standardele de protecţie a vieţii private aplicabile în materia percheziţiei domiciliare cu privire la conţinutul mandatului de percheziţie trebuie aplicate în mod corespunzător şi în materia percheziţiei informatice; astfel, existenţa unui mandat redactat în termeni generali în care nu se precizează nimic despre fapta anchetată sau datele informatice care trebuiau ridicate constituie o încălcare a dispoziţiilor art. 8 din Convenţia europeană, care pune în continuare în discuţie posibilitatea reţinerii incidenţei *nulităţii relative* dacă sunt îndeplinite şi celelalte condiţii prevăzute de art. 282 C.proc.pen.; în plus, este de remarcat că în unele situaţii mandatele generale de percheziţie informatică pot intra în conflict şi cu dreptul la liberă exprimare şi la protecţia surselor jurnaliştilor garantate de art. 10 din Convenţia europeană, astfel cum a statuat Curtea de la Strasbourg în cauza *Nagla c. Letoniei sau în cauza Saint Paul Luxembourg c. Luxemburgului*;

- va fi incidentă sancţiunea *nulităţii relative* în condiţiile art. 282 C.proc.pen. dacă mandatul de percheziţie are un conţinut mai extins decât încheierea judecătorului care reprezintă actul procesual prin care s-a încuviinţat procedeul probatoriu;

- în privinţa mandatelor de percheziţie informatică emise cu privire la sistemele informatice aparţinând unui avocat Curtea de la Strasbourg a subliniat în cauza *Sérvulo & Associados – Sociedade De Advogados, Rl ş.a. c. Portugaliei*[2] (hotărârea din 3 septembrie 2015) că fiind vorba de o societate de avocaţi, prezenţa unui observator independent este necesară pentru ca documentele care constituie secret profesional să nu fie sustrase. Curtea a reţinut că percheziţia informatică a fost efectuată ca urmare a punerii în executare a două mandate emise de judecătorul de instrucţie, bazate pe suspiciunea rezonabilă de săvârşire a unor infracţiuni. În ceea ce priveşte întinderea mandatelor, Curtea a arătat că deşi organele de urmărire penală nu dispuneau de puteri nelimitate, căutările în sistemul informatic al societăţii reclamante

---

[1] În doctrină [*M. Udroiu, G. Zlati*, Comentariu art. 168, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 4-a] s-a arătat că „aplicarea riguroasă a dispoziţiilor art. 168 C.proc.pen. în faza de judecată îl pun pe procuror în ipostaza de a dispune efectuarea unei copii potrivit art. 168 alin. (9) C.proc.pen. şi de a desemna persoana (fie un specialist, fie un lucrător de poliţie specializat) care să pună în executare mandatul de percheziţie informatică emis de către instanţă. Or, emiterea unei ordonanţe cu privire la aceste chestiuni, în contextul în care s-a dispus deja trimiterea în judecată, devine problematică. Aceasta cu atât mai mult cu cât, în faza de urmărire penală, la efectuarea percheziţiei informatice participă, potrivit art. 168 alin. (12) C.proc.pen., inclusiv organul de cercetare penală sau procurorul, care – teoretic – supraveghează activitatea specialistului ori a lucrătorului de poliţie specializat. Ideal ar fi ca, în faza de judecată, percheziţia informatică să fie efectuată de către un specialist care funcţionează în cadrul instanţei, situaţie care este reglementată de altfel în art. 168 alin. (12) C.proc.pen."

[2] A se vedea *V. Constantinescu*, Jurisprudenţa CEDO, în Curierul Judiciar nr. 11/2015.

fiind efectuate în baza a 35 de cuvinte cheie care aveau legătură cu ancheta. Printre acestea, a fost notat că se aflau și cuvinte obișnuite, cum ar fi „contrapartidă", „finanțare", precum și cuvinte uzuale într-o societate de avocatură specializată în dreptul financiar, cum ar fi cuvinte în limba engleză: *„swap"* sau *„spread"*. Curtea a observat că după controlul exercitat de către judecătorul de instrucție, la finalul căruia au fost șterse aproximativ 850 fișiere, organele de urmărire penală au analizat aproximativ 89.000 fișiere și 29.000 mesaje electronice. Curtea a considerat că în această situație trebuie analizat dacă întinderea mandatelor de percheziție a putut fi contrabalansată prin garanții procedurale adecvate și suficiente pentru a preveni abuzul și arbitrariul și pentru a proteja secretul profesional al avocaților. Curtea a observat că au fost respectate garanțiile prevăzute în dreptul intern, respectiv: *(i)* o parte dintre reclamanți au fost prezenți la momentul efectuării percheziției informatice; *(ii)* un reprezentant al Ordinului avocaților era de asemenea prezent; *(iii)* judecătorul de instrucție a coordonat operațiunea; *(iv)* reclamanții au formulat imediat o plângere adresată președintelui curții de apel și, în consecință, DVD-urile și HDD-urile ridicate au fost puse sub sigiliu, fără ca judecătorul de instrucție să le consulte înainte de trimiterea acestora la președintele curții de apel și de decizia acestuia din urmă; *(v)* un proces-verbal a fost întocmit la finalizarea operațiunilor, în care au fost indicate elementele care au fost ridicate; *(vi)* vice-președintele curții de apel a analizat plângerea reclamanților, concluzionând că nu exista o atingere flagrantă secretului profesional al avocatului; *(vii)* judecătorul de instrucție a controlat elementele ridicate și a dispus ștergerea a aproximativ 850 fișiere având în vedere că acestea conțineau informații cu caracter personal, care intrau sub protecția secretului profesional sau care priveau persoane care nu erau vizate de ancheta penală. În ceea ce privește restituirea elementelor ridicate, Curtea a constatat că cele 4 DVD-uri originale pe care erau înscrise fișierele informatice, căsuțele de mesagerie electronică extrase, precum și HDD-uri ridicate cu ocazia percheziției informatice au fost restituite societății reclamante. Cu toate acestea, fișierele și mesajele electronice înlăturate de către judecătorul de instrucție nu au fost restituite reclamanților, dispozițiile interne neconținând o astfel de obligație. În opinia Curții, conservarea unui dosar penal care conține mijloace de probă nu ridică, prin ea însăși, o problemă sub imperiul art. 8 din Convenție decât dacă acesta ar conține informații cu caracter personal, ceea ce nu este cazul în speță. Curtea a constat că, având în vedere garanțiile oferite de dreptul intern, conservarea și utilizarea fișierelor într-o altă cauză penală au fost realizate conform dispozițiilor naționale, iar organele de urmărire au invocat motive legitime. Față de cele ce preced, Curtea a arătat că percheziția și ridicarea documentelor informatice, precum și a mesajelor electronice nu au adus o atingere disproporționată față de scopul legitim urmărit, neexistând o încălcare a art. 8 din Convenție;

- asigurarea compatibilității legislației naționale cu standardele europene în materia protecției dreptului la viață privată impune existența *unui control efectiv a posteriori al respectării condițiilor în care a fost dispusă ingerința în dreptul fundamental*; astfel, intră în competența judecătorului de cameră preliminară atât analiza legalității încheierilor prin care judecătorul de drepturi și libertăți a încuviințat/prelungit procedeul probatoriu ce constituie o ingerință în dreptul la viață privată, respectiv a mijloacelor de probă obținute în urma procedeului probatoriu încuviințat, cât

şi analiza testului de proporţionalitate şi subsidiaritate al măsurii ingerinţei cu scopul urmărit prin acesta sau a existenţei unei suspiciuni rezonabile cu privire la pregătirea sau comiterea unei infracţiuni la momentul luării măsurii ori a altor condiţii necesare pentru protecţia dreptului la viaţă privată (de pildă, redactarea mandatului de percheziţie informatică în termeni generali şi vagi);

- apreciez că analiza efectuată de Curtea Constituţională în DCC nr. 244/2017 în materia supravegherii tehnice trebuie reţinută în mod corespunzător şi în materia percheziţiei informatice; astfel, există *o obligaţie pozitivă din partea statului ce are ca obiect reglementarea, în cadrul legislaţiei interne, a unui „recurs efectiv" care să permită înlăturarea eventualei încălcări a drepturilor şi libertăţilor fundamentale*; în măsura în care persoanele prevăzute de art. 344 alin. (2) C.proc.pen. formulează cereri şi excepţii referitoare la nelegalitatea probelor obţinute prin procedeul percheziţiei informatice, judecătorul învestit cu soluţionarea cauzei *va putea verifica îndeplinirea tuturor condiţiilor legale relative la această procedură*; concluzia care se impune este aceea că, *în materia percheziţiei informatice, ce constituie o ingerinţă în viaţa privată a persoanelor supuse acestor măsuri, trebuie să existe un control a posteriori încuviinţării şi punerii în executare a procedeului probatoriu*;

- tot astfel, chiar dacă Codul de procedură penală nu stipulează o durată în care poate fi pus în executare mandatul de percheziţie informatică faţă de particularităţile procedeului probatoriu şi de imposibilitatea determinării apriorice a perioadei de timp necesare pentru extragerea datelor informatice, consider că este necesară impunea unei limitări în timp a perioadei de punere în executare, precum şi a posibilităţilor de utilizare repetată a mandatului de percheziţie informatică[1] în scopul evitării oricărui arbitrariu în ingerinţa în dreptul la viaţă privată;

- în doctrină[2] s-a arătat că rămâne discutabil în ce măsură, după expirarea mandatului de percheziţie informatică, procurorul poate solicita emiterea unui nou mandat de percheziţie informatică având acelaşi obiect. În lipsa unor dispoziţii legale referitoare la posibilitatea prelungirii mandatului de percheziţie informatică, similare celor prevăzute la art. 144 C.proc.pen., o nouă solicitare privind emiterea (nu prelungirea) unui mandat de percheziţie informatică ar trebui încuviinţată doar cu titlu excepţional. Ne referim aici la ipoteze în care au apărut informaţii noi din care rezultă necesitatea reluării activităţilor specifice percheziţiei informatice, cu scopul de a identifica probe digitale care nu au fost avute în vedere iniţial. De asemenea, o altă situaţie excepţională ar fi aceea în care percheziţia informatică nu s-a putut efectua datorită unor impedimente de ordin tehnic (*e.g.*, datele informatice erau criptate), dar ulterior administrării altor mijloace de probă acest impediment a fost înlăturat (*e.g.*, organele de urmărire penală au identificat cheia necesară pentru decriptarea datelor informatice). În măsura în care este posibilă emiterea unui nou mandat de percheziţie informatică, acesta poate viza inclusiv copia efectuată anterior, în condiţiile art. 168

---

[1] Întreruperile necesare [generate de durata mare de timp de extragere a datelor stocate în cantităţi mari (de pildă, 10.000 TB)] sau inopinate (de exemplu, cele provocate de întreruperea alimentării cu energie electrică) ale executării procedeului probatoriu nu pot fi catalogate ca având drept urmare o nouă punere în executare a mandatului de percheziţiei informatică.

[2] *M. Udroiu, G. Zlati*, Comentariu art. 168, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 4-a.

alin. (9) C.proc.pen., îndeosebi în situația în care sistemul informatic sau mijlocul de stocare a datelor informatice a fost restituit persoanei percheziționate.

4.4. Punerea în executare a mandatului de percheziție informatică

- potrivit Codului de procedură penală, percheziția în sistem informatic ori a unui suport de stocare a datelor informatice se efectuează **de un specialist care funcționează în cadrul organelor judiciare sau din afara acestora**, în prezența procurorului sau a organului de cercetare penală; în plus, prin art. 168[1] C.proc.pen. introdus prin O.U.G. nr. 18/2016 s-a prevăzut și competența **lucrătorilor de poliție specializați**[1] de a efectua percheziția în sistem informatic ori a unui suport de stocare a datelor informatice în prezența procurorului sau a organului de cercetare penală; trebuie însă observat că specialistul nu este organ de cercetare penală și nu deține aviz de poliție judiciară, caz în care pentru a se respecta considerentele DCC nr. 51/2016 activitatea acestuia ar trebui să fie limitată la aspecte de ordin pur tehnic, cum ar fi efectuarea copiei, generarea raportului, copierea finală a datelor informatice identificate, în vreme ce doar lucrătorul specializat de poliție ar trebui să procedeze nemijlocit la identificarea și trierea datelor informatice relevante cauzei; în schimb, trebuie observat că, în competența procurorului intră dispunerea efectuării de copii și supravegherea modului de punere în executare a mandatului de percheziție informatică, iar nu efectuarea nemijlocită a percheziției informatice;

- organele de urmărire penală trebuie să manifeste o deosebită atenție cu ocazia efectuării percheziției informatice (inclusiv în ceea ce privește numărul sau dimensiunea sistemului informatic, natura rețelei – internet, rețea internă – etc.) pentru a păstra intact conținutul de date al suporturilor de memorie, în scopul evitării alterării sau modificării probei digitale[2] stocate în computer sau în alt mediu de stocare a datelor informatice;

---

[1] În doctrină [*M. Udroiu, G. Zlati*, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 2-a, p. 861] s-a reținut că „lucrătorii specializați la care face trimitere art. 168[1] C.proc.pen. sunt organe de cercetare penală ale poliției judiciare, spre deosebire de specialiștii în domeniul informatic din cadrul organelor de urmărire penală [a se vedea și art. 2 alin. (3) din Legea nr. 364/2004 privind organizarea și funcționarea poliției judiciare, republicată], ce sunt ingineri cu statut de funcționari publici. În concluzie, art. 168[1] C.proc.pen. nu a adus o clarificare a art. 168 alin. (12) C.proc.pen., ci o veritabilă extindere sub aspectul sferei persoanelor ce sunt competente să efectueze o percheziție informatică. Având în vedere faptul că punerea în executare a mandatului de percheziție informatică nu se realizează de către procuror ori organul de cercetare penală, aceștia având doar rolul de a supraveghea activitatea specialiștilor ori a lucrătorilor de poliție specializați, era indicat ca legiuitorul să aibă aceeași abordare precum în cazul punerii în executare a mandatului de supraveghere tehnică – art. 142 alin. (1) C.proc.pen. Având în vedere faptul că prin art. 168[1] C.proc.pen. s-a extins competența punerii în executare a mandatului de percheziție informatică și în ceea ce îi privește pe lucrătorii de poliție specializați, reiese cu evidență faptul că efectuarea percheziției informatice de către aceștia în temeiul art. 168 alin. (12) C.proc.pen. (anterior intrării în vigoare a art. 168[1] C.proc.pen.) s-a realizat cu încălcarea competenței stabilite de lege".

[2] Spre exemplu, atingerea tastaturii sau a mouse-ului unui computer deschis sau o încercare de examinare a hardului calculatorului poate conduce la alterarea probelor digitale.

- în vederea executării percheziţiei dispuse, pentru asigurarea integrităţii datelor informatice stocate pe obiectele ridicate, procurorul *dispune efectuarea de copii*; în doctrină[1] s-a arătat că „efectuarea copiei este o condiţie esenţială pentru efectuarea percheziţiei informatice propriu-zise, ceea ce implică obligativitatea efectuării acesteia ca etapă preliminară a percheziţiei informatice propriu-zise. Acest proces de copiere poartă denumirea de achiziţie a datelor (*data acquisition*) şi nu trebuie confundat cu activitatea de obţinere a datelor informatice ca etapă finală a percheziţiei informatice, care nu poate fi efectuată în mod nemijlocit asupra mijlocului de stocare a datelor informatice originar, ci doar asupra copiei".

- *copia astfel efectuată va înlocui mijlocul originar de stocare a datelor informatice*, fiind o clonă a acestuia, asupra căreia se va efectua percheziţia informatică; pe cale de consecinţă, activitatea de strângere a probelor din cadrul percheziţiei informatice se va efectua prin folosirea de mijloace *software sau hardware* specifice direct asupra copiei;

- efectuarea de copii în condiţiile art. 168 alin. (9) C.proc.pen. nu constituie un procedeu probator distinct şi anterior percheziţiei informatice, ci o parte componentă a acesteia ce se plasează în momentele iniţiale ale etapei de punere în executare a mandatului de percheziţie informatică; din această precizare se pot trage două concluzii: a) este nelegală efectuarea de copii ale mijloacelor de stocare a datelor informatice (fie că acestea sunt ori nu parte componentă a unui sistem informatic) dacă anterior judecătorul nu a emis un mandat de percheziţie informatică; b) efectuarea copiei stipulate de art. 168 alin. (9) C.proc.pen. nu echivalează cu strângerea probelor ca moment final al percheziţiei informatice[2];

---

[1] *M. Udroiu, G. Zlati*, Comentariu art. 168, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a.

[2] În literatura de specialitate [*M. Udroiu, G. Zlati*, Comentariu art. 168, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a] s-a arătat că prin noţiunea de *copie* „reprezintă din punct de vedere tehnic o clonă a mijlocului originar de stocare a datelor informatice, denumită în literatura de specialitate şi *imagine bit-stream*. Tocmai de aceea, aceste noţiuni – copie, clonă ori imagine bit-stream – sunt interschimbabile. Fie că discutăm despre un CD, DVD, memory stick, hard drive etc., copia despre care face vorbire art. 168 alin. (9) C.proc.pen. trebuie să fie realizată într-o asemenea manieră încât să poată înlocui sursa originară, în sensul că trebuie să fie o copie fidelă după aceasta. Scopul efectuării acesteia este de a permite specialistului să efectueze percheziţia informatică asupra copiei în exact aceleaşi condiţii ca şi cum ar interacţiona cu mijlocul originar de stocare a datelor informatice. Aceste copii pot fi efectuate după aproape orice mijloc de stocare a datelor informatice, incluzând aici cartelele SIM (...) ori chiar mijloace de stocare anacronice precum o casetă cu bandă magnetică (...) *Prin mijloc originar (sursa originară) de stocare a datelor informatice* ne referim la entitatea pe care se regăsesc potenţiale probe digitale relevante cauzei şi după care se efectuează copia în conformitate cu art. 168 alin. (9) C.proc.pen. Trebuie înţeles sub acest aspect că inclusiv copia va fi stocată pe un mijloc de stocare a datelor informatice. Astfel, organele de urmărire penală pot ridica în urma unei percheziţii domiciliare un hard drive după care se va efectua o copie, în conformitate cu art. 168 alin. (9) C.proc.pen. Această copie va fi la rândul ei transferată pe un mijloc de stocare a datelor informatice, aparţinând de această dată organelor de urmărire penală. Tocmai de aceea trebuie făcută diferenţa între mijlocul originar de stocare a datelor informatice ce a stat la baza copiei şi mijlocul de stocare a datelor informatice ce conţine copia respectivă. După efectuarea acestei copii, specialistul nu mai este nevoit să interacţio-

- potrivit art. 168 alin. (10) C.proc.pen., dacă ridicarea obiectelor care conțin datele informatice ar afecta grav desfășurarea activității persoanelor care dețin aceste obiecte, procurorul poate dispune efectuarea de copii, care servesc ca mijloc de probă. În condițiile în care efectuarea de copii este parte componentă a etapei de punere în executare a mandatului de percheziție informatică, este necesar ca și pentru efectuarea copiilor stipulate de art. 168 alin. (10) C.proc.pen. să existe *ex ante* un mandat de percheziție informatică; copiile se realizează cu mijloace tehnice și proceduri adecvate, de natură să asigure integritatea informațiilor conținute de acestea;

- extragerea fizică sau logică (bazată pe fișierele de sistem, prin care sunt identificate și recuperate date din fișierele active, șterse sau din spațiul nealocat) a datelor informatice se realizează de pe copia mijlocului de stocare originar. Astfel pot fi obținute baze de date, corespondența e-mail, discuțiile tip chat, programele folosite etc.;

- este recomandabil ca organele de urmărire penală să procedeze la efectuarea de copii în dublu exemplar, astfel încât un exemplar să poată fi sigilat (proba martor), iar celălalt să fie utilizat pentru a fi extrase datele pe care le conține;

- suporturile de memorie pe care se copiază datele sau plicurile sigilate în care acestea sunt păstrate trebuie semnate de către persoanele prezente la percheziție. Totodată, pe plicul sigilat trebuie să se facă mențiunea despre locul și timpul când au fost efectuate actele de procedură în scopul asigurării unicității probei digitale[1];

---

neze în vreun fel cu sistemul informatic ori mijlocul de stocare a datelor informatice ridicat, acesta fiind ținut să interacționeze strict cu copia efectuată. Mai mult decât atât, deși dispozițiile procedurale nu prevăd în mod expres, din economia textului și rațiunea efectuării copiei rezultă interdicția efectuării percheziției informatice propriu-zise asupra mijlocului originar de stocare a datelor informatice. Astfel, întotdeauna activitățile enumerate în conținutul art. 168 alin. (1) C.proc.pen. vor fi efectuate asupra copiei realizate în conformitate cu dispozițiile art. 168 alin. (9) C.proc.pen. Această condiție a efectuării unei copii după mijlocul originar de stocare a datelor informatice reprezintă un standard de bune practici criminalistice la nivel internațional (a se vedea *S. Bunting*, EnCase Computer Forensics: The Official EnCase Certified Examiner, 3rd edition, Ed. John Wiley & Sons, Canada, 2012, p. 120 și urm.). Totuși, spre deosebire de reglementarea anterioară (art. 56 din Legea nr. 161/2003), din modul în care este formulat art. 168 alin. (9) C.proc.pen. reiese faptul că acest standard de bune practici a devenit o condiție procedurală în ceea ce privește efectuarea percheziției informatice în condiții de legalitate. Efectuarea copiei, fiind o etapă premergătoare efectuării percheziției informatice și *în vederea executării acesteia* sugerează legătura intrinsecă existentă între această etapă și efectuarea percheziției informatice propriu-zise".

[1] În literatura juridică [*M. Udroiu, G. Zlati*, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 4-a] s-a arătat că „în practica judiciară, sigilarea copiei după finalizarea percheziției informatice are loc la discreția procurorului, organului de cercetare penală ori a persoanei care efectuează percheziția informatică. Există situații în care, la solicitarea persoanei percheziționate, se procedează la sigilarea copiei, fiind făcută o mențiune în acest sens în procesul-verbal de percheziție informatică. Alteori însă, o asemenea cerere este respinsă în baza a două considerente – lipsa unei obligații legale în acest sens și faptul că o alterare a datelor informatice aflate pe copie ar conduce *per se* la modificarea valorii *hash*. Prin urmare, se argumentează că nu există vreun risc cu privire la alterarea, modificarea ori introducerea de date informatice pe copie, din moment ce o asemenea interacțiune logică ar genera o nouă valoare *hash* care nu ar mai coincide cu valoare *hash* de comparație (cea generată inițial, la momentul efectuării copiei).

- organele de urmărire penală trebuie să ia măsuri ca percheziţia informatică să fie efectuată fără ca faptele şi împrejurările din viaţa personală a celui la care se face percheziţia să devină, în mod nejustificat, publice;

- datele informatice identificate cu caracter secret se păstrează în condiţiile legii;

- în cazul în care, cu ocazia efectuării percheziţiei unui sistem informatic sau a unui suport de stocare a datelor informatice aflat pe teritoriul României, se constată că datele informatice căutate sunt cuprinse într-un alt sistem informatic ori suport de stocare a datelor informatice şi sunt accesibile din sistemul sau suportul iniţial, *procurorul dispune, de îndată, conservarea, copierea* datelor informatice identificate şi va solicita de urgenţă *completarea mandatului de percheziţie informatică*; în acest caz, nu se poate aprecia că Codul de procedură penală a reglementat o situaţie de excepţie în care procurorul să încuviinţeze percheziţia informatică, întrucât dispoziţiile art. 168 alin. (8) C.proc.pen. autorizează ca procurorul să dispună doar conservarea şi copierea, nu şi cercetarea datelor informatice, această competenţă aparţinând exclusiv judecătorului care va putea emite un nou mandat de percheziţie informatică în completarea celui emis anterior;

- *percheziţia în sistem informatic sau a unui suport de stocare a datelor informatice* ***se efectuează în prezenţa suspectului ori a inculpatului****, căruia i se aduce la cunoştinţă că are dreptul ca la efectuarea percheziţiei să participe un avocat;* va fi incidentă sancţiunea ***nulităţii absolute*** dacă percheziţia informatică este efectuată în lipsa informării prealabile a suspectului sau inculpatului ori a avocatului acestuia cu privire la desfăşurarea procedeului probatoriu [art. 281 alin. (1) lit. e) şi/sau lit. f) C.proc.pen.][1];

Ceea ce se omite este faptul că sigilarea copiei reprezintă o garanţie cu privire la faptul că organul de urmărire penală nu va putea accesa copia în afara mandatului de percheziţie informatică şi în mod clandestin, fără ca suspectul sau inculpatul să fie prezent. În lipsa unei dispoziţii legale în dreptul intern, apreciem că ar trebui aplicat cu întâietate art. 8 parag. 2 din Convenţie, jurisprudenţa CtEDO fiind constantă în ceea ce priveşte importanţa existenţei unor garanţii referitoare la limitarea accesului abuziv al autorităţilor la datele cu caracter personal. Astfel, în cauza *S. şi Marper c. Regatului Unit* s-a statuat (parag. 67 din hotărâre) faptul că simpla stocare a datelor referitoare la viaţa privată a unei persoane se transpune într-o ingerinţă la dreptul la viaţă privată. Faptul că datele conţinute pe copia efectuată în condiţiile art. 168 alin. (9) C.proc.pen. se află la dispoziţia organului de urmărire penală, trebuie să existe garanţii suficiente care să prevină un acces clandestin la aceste date, în lipsa unei autorizări în acest sens".

[1] În literatura de specialitate [*M. Udroiu, G. Zlati*, în *M. Udroiu* (coord.), op. cit., ed. a 4-a] s-a arătat că „în practica judiciară se procedează în mod frecvent la efectuarea percheziţiei informatice propriu-zise [activităţile prevăzute la art. 168 alin. (1) C.proc.pen.] fără citarea persoanei percheziţionate ori a apărătorului acesteia. Astfel, aceasta este prezentă la efectuarea copiei prevăzute la art. 168 alin. (9) C.proc.pen., urmând a fi citată ulterior doar în vederea prezentării rezultatelor percheziţiei informatice şi pentru semnarea procesului-verbal. Şi mai problematic este faptul că în cuprinsul procesului-verbal se consemnează generic că persoana percheziţionată a participat la percheziţia informatică, fără a se proceda la o delimitare între activitatea referitoare la efectuarea unei copii potrivit art. 168 alin. (9) C.proc.pen., activităţile prevăzute la art. 168 alin. (1) C.proc.pen. şi prezentarea rezultatelor percheziţiei informatice. Asemenea consemnări îl pot pune pe judecătorul de cameră preliminară în dificultatea sau chiar imposibilitatea obiectivă de a verifica în ce măsură au fost respectate dispoziţiile legale referitoare la prezenţa persoanei percheziţionate la efectuarea percheziţiei informatice [art. 168

alin. (11) C.proc.pen.]. În sprijinul acestei abordări se invocă faptul că activitatea propriu-zisă de percheziție informatică constă într-o «procesare de date» ce are un caracter eminamente tehnic, iar generarea unei valori hash după copia duplicat (activitate la care participă și persoana percheziționată) conferă o garanție cu privire la fiabilitatea mijloacelor de probă obținute. Având în vedere această practică întâlnită la nivelul practicii judiciare, se impun a fi făcute următoarele observații:

(i) în cuprinsul art. 168 alin. (11) C.proc.pen. legiuitorul nu distinge între activitățile aferente percheziției informatice, cu privire la care prezența persoanei percheziționate este obligatorie. Prin urmare, acest procedeu probatoriu înglobează toate activitățile prevăzute la art. 168 C.proc.pen., incluzând aici atât efectuarea unei copii duplicat, cât și percheziția informatică propriu-zisă constând în activitatea de cercetare, descoperire, identificare și strângere de probe digitale;

(ii) toate aceste activități se transpun într-o ingerință în dreptul la viață privată și au natura unui act de urmărire penală efectuat în scopul strângerii de probe relevante cauzei. Prin urmare, nu doar că prezența persoanei percheziționate este obligatorie potrivit art. 168 alin. (11) C.proc.pen., dar avocatul are, potrivit art. 93 și art. 92 C.proc.pen., dreptul de a fi încunoștințat despre efectuarea acestor acte de urmărire penală și de a asista la efectuarea acestora;

(iii) încălcarea acestor dispoziții legale se află sub incidența cazului de nulitate absolută prevăzut la art. 281 alin. (1) lit. e) C.proc.pen. cu mențiunea că acesta se referă doar la prezența obligatorie a suspectului sau inculpatului, atunci când participarea sa este obligatorie potrivit legii. Dacă dispozițiile art. 168 alin. (11) C.proc.pen. sunt interpretate extensiv, prin raportare la art. 8 parag. 2 din Convenție, devine evident că neparticiparea persoanei percheziționate, care nu are calitatea de suspect sau inculpat, va muta analiza în sfera nulității relative. Cu toate că uneori se statuează în sensul că nu putem discuta despre o vătămare, din moment ce toate activitățile prevăzute la art. 168 alin. (1) C.proc.pen. se realizează prin intermediul unor mijloace tehnice și proceduri adecvate, de natură să asigure integritatea datelor informatice, apreciem că vătămarea este una evidentă. De altfel, incidența cazului de nulitate absolută prevăzut la art. 281 alin. (1) lit. e) C.proc.pen. face inutilă analiza cu privire la existența unei vătămări, aceasta fiind prezumată. Totuși, în măsura în care discutăm despre o ingerință în dreptul la viață privată, prezența persoanei percheziționate la efectuarea tuturor activităților ce se transpun într-o asemenea ingerință reprezintă o garanție procesuală necesară pentru respectarea condițiilor prevăzute la art. 8 parag. 2 din Convenție. Prin urmare, încălcarea acestor dispoziții legale echivalează, din perspectiva art. 8 din Convenție, cu o ingerință în dreptul la viață privată care nu este în conformitate cu legea. Dincolo de această vătămare, imposibilitatea de a participa la activitățile prevăzute la art. 168 alin. (1) C.proc.pen. plasează persoana percheziționată într-un vădit dezavantaj în raport cu acuzarea, prin aceea că aceasta nu poate observa în ce măsură au fost respectate limitele mandatului de percheziție informatică sau au existat activități care s-ar subsuma conceptului de «cercetare exploratorie». De asemenea, persoana percheziționată nu poate constata în mod nemijlocit în ce măsură activitățile prevăzute la art. 168 alin. (1) C.proc.pen. au fost realizate în mod nemijlocit de un specialist [art. 168 alin. (12) C.proc.pen.], un lucrător de poliție specializat [art. 168[1] C.proc.pen.], sau o altă persoană care nu avea competența materială/funcțională de a participa la un asemenea act de urmărire penală. Nu în ultimul rând, s-ar putea susține că această abordare transformă percheziția informatică într-o metodă atipică de cercetare, efectuată în secret. Or, sub acest aspect, s-ar putea conchide că discutăm inclusiv despre o metodă specială de cercetare neprevăzută de lege. (...) În practica judiciară s-a statuat faptul că «unica situație în care aducerea inculpatului la percheziția informatică are caracter obligatoriu este cea în care el este reținut sau arestat, formularea imperativă a textului art. 159 alin. (11) C.proc.pen. impunând concluzia că reprezentarea inculpatului privat de libertate este admisă, în această situație, numai în situația de excepție a imposibilității aducerii sale. Spre deosebire de ipoteza analizată, în cazul în care incul-

patul nu se află în stare de reținere sau arestare preventivă, din coroborarea art. 168 alin. (11) cu art. 159 alin. (10) C.proc.pen. rezultă că prezența sa personală la efectuarea percheziției nu este obligatorie, de vreme ce acesta are posibilitatea de a solicita să fie reprezentat de o persoană de încredere, iar organul judiciar trebuie să valorifice o atare opțiune. Ceea ce este obligatoriu, în acest ultim caz, este, așadar, încunoștințarea inculpatului despre efectuarea percheziției și acordarea posibilității de a fi prezent la activitatea procesuală, fie personal, fie prin reprezentant, această din urmă variantă fiind aplicabilă numai dacă inculpatul a uzat în mod expres de dreptul de a fi reprezentat și a desemnat o astfel de persoană» *(I.C.C.J., secția penală, judecătorul de cameră preliminară, încheierea nr. 1531/2016)*. Avem rezerve în ceea ce privește concluzia potrivit căreia obligativitatea prezenței suspectului sau inculpatului la percheziția informatică subzistă doar în ipoteza în care acesta este reținut sau arestat. În context, apreciem că dispozițiile art. 159 alin. (10) C.proc.pen. nu fac decât să evidențieze faptul că starea de arest sau de reținere nu prezintă vreo excepție de la regula potrivit căreia prezența suspectului sau a inculpatului la efectuarea percheziției informatice este obligatorie. Art. 168 alin. (11) C.proc.pen. nu stabilește în sarcina organului judiciar doar obligația încunoștințării suspectului ori inculpatului, ci stabilește obligația pozitivă de a lua măsurile necesare pentru ca acesta să fie prezent în mod efectiv la activitatea de percheziție informatică. Sub acest aspect, prevederile art. 168 alin. (11) C.proc.pen. diferă în mod semnificativ de prevederile art. 92 alin. (3) C.proc.pen. Cu toate acestea, apreciem că refuzul neechivoc al suspectului ori inculpatului de a participa la percheziția informatică, ori sustragerea acestuia de la urmărirea penală, nu va reprezenta un impediment pentru efectuarea acestei activități. (...) Având în vedere că percheziția informatică reprezintă un act de urmărire penală efectuat în scopul strângerii de probe, ce se transpune într-o ingerință gravă în dreptul la viață privată, la această activitate ar trebui să participe atât făptuitorului, cât și orice altă persoană percheziționată. Se pune în context problema în ce măsură ridicarea unor sisteme informatice aparținând mai multor persoane (*e.g.*, un sistem informatic aflat în coproprietate) sau folosit în comun de mai multe persoane (*e.g.*, doi soți care folosesc același laptop), se transpune în obligația pozitivă a organului de urmărire penală de a asigura prezența tuturor acestor persoane la activitatea de percheziție informatică. În primul rând, apreciem că nu se impune citarea oricărei persoane care are un drept de proprietate asupra sistemului informatic. Astfel, credem că atenția ar trebui îndreptată asupra titularului sistemului informatic, adică persoana care are un drept de folosință consolidat asupra acestuia și care a folosit în mod efectiv entitatea ce urmează a face obiectul percheziției. Am putea face în acest sens o paralelă inclusiv cu efectuarea percheziției domiciliare, activitate la care participă persoana care locuiește efectiv la respectiva locație, prezența proprietarului nefiind necesară. În măsura în care un sistem informatic este utilizat în mod efectiv de două persoane, însă doar una dintre acestea are calitatea de suspect, ori este avută în vedere ca un potențial făptuitor, apreciem că se impune citarea ambelor persoane la activitatea de percheziție informatică. Aceasta deoarece, nu este exclusă posibilitatea ca din probele digitale obținute să rezulte implicarea celeilalte persoane. O asemenea poziția a fost acceptată inclusiv la nivelul practicii judiciare, care a extins sfera de aplicabilitate a art. 168 alin. (11) C.proc.pen. la persoana efectiv percheziționată, chiar dacă aceasta nu avea calitatea de suspect sau inculpat: «(...) în cazul în care sistemul informatic sau suportul de stocare a datelor informatice aparțin unor alte persoane decât inculpatul sau suspectul ori sunt folosite de alte persoane decât suspectul sau inculpatul, aceste terțe persoane trebuie să fi prezente în mod obligatoriu, și nu inculpatul sau suspectul. Sensul reglementării este cel de a proteja drepturile persoanei căreia îi aparțin sistemele informatice și mediile de stocare» *(C.A. Craiova, secția penală, judecător de cameră preliminară, încheierea nr. 106/2015)*. Prezența persoanei percheziționate este obligatorie doar la momentul efectuării copiei potrivit art. 168 alin. (9) C.proc.pen. și a activităților prevăzute la art. 168 alin. (1) C.proc.pen. (cercetarea, descoperirea, identificarea și strângerea probelor digitale). Ulterior finalizării percheziției

- dacă se solicită prezența unui avocat, începerea percheziției este amânată până la sosirea acestuia, dar nu mai mult de două ore de la momentul la care acest drept este comunicat, luându-se măsuri de conservare a locului ce urmează a fi percheziționat. În cazuri excepționale, ce impun efectuarea percheziției de urgență sau, în cazul în care avocatul nu poate fi contactat, percheziția poate începe și înainte de expirarea termenului de două ore. De asemenea, persoanei percheziționate i se va permite să fie asistată ori reprezentată de o persoană de încredere (inclusiv de avocatul său ales); această procedură trebuie aplicată în mod corespunzător și în ipoteza în care, cu ocazia efectuării percheziției unui sistem informatic sau a unui suport de stocare a datelor informatice al unui suspect sau inculpat, se constată că datele informatice căutate sunt cuprinse într-un alt sistem informatic ori suport de stocare a datelor informatice care aparțin altui suspect sau inculpat;

- în urma efectuării percheziției informatice se întocmește un ***proces-verbal*** care trebuie să cuprindă:

a) numele persoanei de la care a fost ridicat sistemul informatic sau suporturile de stocare a datelor informatice ori numele persoanei al cărei sistem informatic este cercetat;

b) numele persoanei care a efectuat percheziția;

c) numele persoanelor prezente la efectuarea percheziției;

d) descrierea și enumerarea sistemelor informatice ori suporturilor de stocare a datelor informatice față de care s-a dispus percheziția;

e) descrierea și enumerarea activităților desfășurate;

f) descrierea și enumerarea datelor informatice descoperite cu ocazia percheziției;

g) semnătura sau ștampila persoanei care a efectuat percheziția;

h) semnătura persoanelor prezente la efectuarea percheziției.

- dacă se procedează mai întâi la efectuarea copiilor, iar ulterior, în alte zile, la efectuarea percheziției informatice asupra fiecărei copii, se vor întocmi două sau mai multe procese-verbale;

- spre deosebire de percheziția domiciliară, art. 168 C.proc.pen. nu prevede obligația specialistului ori a organului de urmărire penală de a comunica persoanei

---

informatice, analiza datelor informatice obținute (în etapa strângerii probelor digitale) reprezintă o activitate care excedează prevederilor art. 168 C.proc.pen. În acest sens a statuat și practica judiciară: «(...) în momentul analizării datelor informatice nu se efectua un act de urmărire penală propriu-zis, această etapă nu intra sub incidența dispozițiilor art. 92 noul C.proc.pen. (...) deși prevederile art. 168 alin. (11) C.proc.pen. instituie obligația și, totodată, dreptul suspectului sau inculpatului de a asista la percheziția informatică, după încheierea procesului-verbal și resigilarea mediilor percheziționate, percheziția informatică s-a încheiat» *(I.C.C.J., secția penală, judecătorul de cameră preliminară, încheierea nr. 230/2015)*. În ciuda prevederilor art. 168 alin. (11) C.proc.pen., apreciem că prezența suspectului sau inculpatului nu este obligatorie atunci când se percheziționează un sistem informatic al cărui titular este o terță persoană. De asemenea, percheziționarea sistemului informatic aparținând unuia dintre suspecți sau inculpați nu generează obligația pozitivă în sarcina organului de urmărire penală de a asigura prezența tuturor suspecților sau inculpaților la activitatea de percheziție informatică. În aceste cazuri se aplică doar dispozițiile art. 92 C.proc.pen. referitoare la asistarea avocatului la efectuarea actelor de urmărire penală".

percheziţionate o copie a procesului-verbal întocmit potrivit art. 168 alin. (13) C.proc.pen.; cred că pentru asigurarea posibilităţii efectuării în mod efectiv a unui control *a posteriori* a legalităţii ingerinţei în viaţa privată se impune a se constata că o asemenea obligaţie pozitivă decurge din dispoziţiile art. 8 CEDO;

Pentru a se asigura integritatea datelor ce trebuie cercetate, art. 168 alin. (9) C.proc.pen. a impus procurorului obligativitatea efectuării unei copii a mijloacelor originare de stocare. Ca atare, potrivit legii, copia are doar rolul de a crea un duplicat de pe mijlocul originar de stocare *şi se realizează în vederea efectuării percheziţiei.* (...) Percheziţia propriu-zisă este procedeul ulterior de *cercetare a tuturor datelor informatice existente pe această copie, în vederea identificării şi strângerii probelor* în limitele mandatului emis de judecătorul de drepturi şi libertăţi. După identificarea datelor care ar putea avea relevanţă probatorie în cauză, *acestea sunt copiate pe un alt mijloc de stocare la care organul judiciar are acces oricând, întrucât reprezintă mijloace de probă administrate în cauză.* (...) *Însă, copia efectuată în condiţiile art. 168 alin. (9) C.proc.pen. (clona) înlocuieşte practic mijlocul originar de stocare, iar interacţiunea cu aceasta este similară interacţiunii cu mijlocul originar de stocare* şi, de aceea, nu poate avea loc decât în intervalul de timp stabilit de judecătorul de drepturi şi libertăţi; pentru acelaşi motiv, la finalul activităţii de percheziţiei, după strângerea probelor, aceasta trebuie sigilată, la fel ca şi mijloacele originare de stocare. (...) Prin interpretarea dată de parchet, respectiv că, odată cu copierea tuturor datelor informatice, operaţiunea de identificare şi strângere a probelor este completă, se denaturează atât sensul art. 168 alin. (9) C.proc.pen., transformându-se ingerinţa în viaţa privată într-una incompatibilă cu art. 8 CEDO, cât şi dispoziţia dată judecătorul de drepturi şi libertăţi. (...) În ceea ce priveşte dispoziţia judecătorului de drepturi şi libertăţi din cauza ce a făcut obiectul dosarului de urmărire penală nr. /P/2015, D.N.A. nu a fost autorizată să intre în posesia tuturor datelor existente în sistemele informatice, telefoanele şi mediile de stocare ridicate de la locuinţele inculpatului A.D.C., ci doar a celor care au legătură cu obiectul anchetei penale, respectiv cele legate de retrocedarea Fermei B. (exceptând situaţia în care constata existenţa unor date privind săvârşirea altor infracţiuni şi se sesiza cu privire şi la acestea). De asemenea, judecătorul nu a acordat acces permanent procurorului la toate aceste date, astfel cum rezultă implicit din folosirea nelimitată în timp a copiei, ci doar pentru un termen de 60 de zile, care coincide cu cel pe care D.N.A. l-a solicitat. Ca atare, Înalta Curte constată că modalitatea în care s-a procedat în cauză, respectiv pe baza unei solicitări aprobată de procuror, copia tuturor datelor conţinute de sistemele informatice, telefoanele, mediile de stocare de date informatice, identificate şi ridicate de la locuinţele inculpatului A.D.C. a fost înaintată unui alt serviciu din cadrul D.N.A. şi analizată în vederea identificării şi strângerii probelor în dosarul nr. /P/2017, *este total în afara dispoziţiilor legale. Procurorul nu poate acorda acces la conţinutul copiei realizate în condiţiile art. 168 alin. (9) C.proc.pen. unui alt procuror, într-un alt dosar, nici măcar în interiorul intervalului de timp menţionat în autorizaţia de percheziţie*, iar după această perioadă este interzis accesul oricărei alte persoane din cadrul organului judiciar sau din afara lui. Aşadar, mijloacele de probă constând în înscrisuri au fost obţinute prin încălcarea

dispoziţiilor care reglementează percheziţia informatică, printr-un procedeu probatoriu neprevăzut de lege (aprobarea procurorului). I.C.C.J. a constatat o încălcare gravă a dispoziţiilor legale care reglementează percheziţia informatică, ingerinţa în viaţa privată a inculpatului A.D.C., în modalitatea în care a avut loc, fiind neprevăzută de lege. Pe lângă încălcarea unei drept fundamental cu valoare constituţională şi convenţională, din actele dosarului de urmărire penală rezultă că datele obţinute în acest fel au constituit probe determinante pentru formularea acuzaţiei de mărturie mincinoasă, ceea ce înseamnă că vătămarea produsă este una de amploare. Se constată, totodată, că în cauză nu există un alt mijloc procesual care să permită salvgardarea probelor astfel obţinute, vătămarea suferită având caracter ireversibil, neputând fi acoperită şi, ca atare, sunt îndeplinite toate condiţiile prevăzute de lege pentru incidenţa nulităţii relative[1] *(I.C.C.J., secţia penală, încheierea din 11 februarie 2019, www.scj.ro).*

Secţiunea a 19-a. Metode speciale de supraveghere sau cercetare

- spre deosebire de vechiul Cod de procedură penală, actualul Cod s-a preocupat îndeaproape de respectarea exigenţelor de previzibilitate şi accesibilitate ale reglementării, aşa cum acestea au fost prezentate mai sus cu referire la jurisprudenţa europeană. În plus, actualul Cod a grupat în cuprinsul aceluiaşi capitol majoritatea metodelor speciale de cercetare şi supraveghere care anterior erau prevăzute atât de vechiul Cod, cât şi de diferite legi speciale [de pildă, în Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenţei în exercitarea demnităţilor publice, a funcţiilor publice şi în mediul de afaceri, prevenirea şi sancţionarea corupţiei[2], O.U.G. nr. 78/2016 privind înfiinţarea, organizarea şi funcţionarea în cadrul Ministerului Public a Direcţiei de Investigare a Infracţiunilor de Criminalitate Organizată şi Terorism (D.I.I.C.O.T.), Legea nr. 78/2000 pentru prevenirea, descoperirea şi sancţionarea faptelor de corupţie[3]], în vreme ce Legea nr. 255/2013 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală şi pentru modificarea şi completarea unor acte normative care cuprind dispoziţii procesual penale[4], a abrogat dispoziţiile din legile speciale pentru ca, odată cu intrarea în vigoare a actualului Cod de procedură penală să existe o abordare legislativă structurată şi unitară în această materie;

- potrivit art. 138 alin. (1) C.proc.pen., constituie *metode speciale de supraveghere sau cercetare* următoarele:

a) *interceptarea comunicaţiilor ori a oricărui tip de comunicare la distanţă;*

---

[1] Deşi instanţa supremă a identificat în mod corect nelegalitatea în administrarea probei, cred că a stabilit în mod eronat sancţiunea pe care aceasta o atrage, în cauză nefiind incidentă nulitatea relativă, ci *nulitatea absolută* prevăzută de art. 281 alin. (1) lit. b) C.proc.pen., deoarece încălcarea competenţei funcţionale produce efecte prin intermediul nulităţii absolute.

[2] M.Of. nr. 279 din 21 aprilie 2003.

[3] M.Of. nr. 219 din 18 mai 2000.

[4] M.Of. nr. 515 din 14 august 2013.

b) *accesul la un sistem informatic;*

c) *supravegherea video, audio sau prin fotografiere;*

d) *localizarea sau urmărirea prin mijloace tehnice;*

e) obținerea datelor privind tranzacțiile financiare ale unei persoane;

f) reținerea, predarea sau percheziționarea trimiterilor poştale;

g) utilizarea investigatorilor sub acoperire şi a colaboratorilor;

h) participarea autorizată la anumite activități;

i) livrarea supravegheată;

j) obținerea datelor de trafic şi de localizare prelucrate de către furnizorii de rețele publice de comunicații electronice ori furnizorii de servicii de comunicații electronice destinate publicului.

- procedeele probatorii prevăzute de art. 138 alin. (1) C.proc.pen. pot fi grupate în: *(i) supraveghere tehnică* [lit. a)-d)]; *(ii) metode speciale de cercetare* [lit. e)-j)];

- prin modificarea operată prin O.U.G. nr. 18/2016, *obținerea datelor privind tranzacțiile financiare* ale unei persoane a fost exclusă din sfera supravegherii tehnice; chiar dacă acest procedeu probatoriu era adesea folosit în practică pentru a obține date despre tranzacțiile financiare deja efectuate de o persoană, nu se poate nega caracterul de supraveghere tehnică al procedeului probatoriu în ipotezele în care se solicita monitorizarea pentru viitor, în timp real, a tranzacțiilor financiare; acest fapt este confirmat şi de trimiterile făcute de art. 146^1 C.proc.pen. la procedura de luare şi prelungire a măsurii supravegherii tehnice care va fi aplicabilă în mod corespunzător şi în cazul obținerii datelor privind tranzacțiile financiare; în consecință, consider că legiuitorul nu a urmărit vreo concepție ştiințifică sau doctrinară pentru a opera această mutație în materia naturii juridice a procedeului probatoriu, ci doar să excludă din durata totală a supravegherii tehnice perioada în care s-a emis mandatul cu privire la obținerea datelor privind tranzacțiile financiare, precum şi să extindă sfera infracțiunilor pentru care poate fi încuviințată metoda specială de cercetare;

- ***Curtea Europeană a stabilit un set de standarde ce trebuie respectate în vederea protecției vieții private în cazul supravegherii tehnice după cum urmează:***

a) comunicațiile, inclusiv cele realizate în cadrul tranzacțiilor comerciale, sunt acoperite de noțiunile de „viață privată" şi „corespondență";

b) ingerința în dreptul la viață privată trebuie să aibă o bază legală, iar dreptul intern trebuie să fie compatibil cu statul de drept şi accesibil pentru persoana în cauză. De asemenea, persoana supusă supravegherii trebuie să aibă posibilitatea de a prevedea consecințele dreptului intern în privința sa;

c) calitatea legii de a fi previzibilă nu presupune în materia supravegherii tehnice că o persoană ar trebui să fie în măsură să prevadă atunci când autoritățile probabil i-au interceptat comunicațiile, astfel încât să îşi poate adapta comportamentul său în consecință; este însă esențial să existe norme clare, detaliate privind măsurile de supraveghere tehnică, mai ales că tehnologia disponibilă pentru utilizare este în mod constant din ce în ce mai sofisticată; **legislația internă trebuie să fie suficient de clară în terminologia sa pentru a oferi cetățenilor un indiciu adecvat cu privire**

la împrejurările şi condiţiile şi modalităţile în care autorităţile publice sunt împuternicite să recurgă la oricare dintre măsurile de supraveghere tehnică;

d) legea trebuie să prevadă garanţii minime împotriva abuzurilor sau arbitrariului, cum ar fi: natura infracţiunilor care pot determina luarea unei măsuri de supraveghere tehnică (nu este necesară existenţa unei liste exhaustive, însă trebuie să existe suficiente date din care să poate fi determinate infracţiunile care pot atrage supravegherea tehnică); definiţia categoriilor de persoane susceptibile de a fi suspuse supravegherii tehnice [există o suprapunere între condiţia ca respectivele categorii de persoane să fie stabilite şi condiţia ca natura infracţiunilor să fie clar definită; mandatul de supraveghere tehnică trebuie să specifice în mod clar, fie prin nume sau prin descriere, o persoană ca fiind subiectul supravegherii ori un singur set de premise ca fiind temeiul pentru care mandatul este dispus (nume, adrese, numere de telefon şi alte informaţii relevante)]; limitele temporale ale măsurii supravegherii tehnice (durata totală a oricăror măsuri de interceptare va depinde de complexitatea şi durata anchetei în cauză şi, cu condiţia să existe garanţii adecvate, nu este nerezonabil să lase această chestiune la discreţia autorităţilor relevante din dreptul intern); procedura care trebuie urmată pentru încuviinţarea, utilizarea şi stocarea datelor obţinute; împrejurările în care rezultatul supravegherii tehnice poate sau trebuie să fie şters sau distrus;

e) evaluarea *testului necesităţii şi proporţionalităţii* ingerinţei cu scopul legitim urmărit se face prin raportare la toate circumstanţele cauzei, cum ar fi natura, domeniul de aplicare şi durata măsurilor de supraveghere tehnică, motivele necesare pentru dispunerea lor, autorităţile competente să le autorizeze, să le efectueze şi să le supravegheze, precum şi de căile legale potrivit cărora măsurile pot fi contestate; faţă de potenţialul tehnologiilor de supraveghere de ultimă oră pentru a invada intimitatea cetăţenilor, cerinţa *necesară într-o societate democratică* trebuie să fie interpretată ca *strictă necesitate*; o măsură de supraveghere tehnică poate fi compatibilă cu exigenţele convenţionale numai dacă este strict necesară, ca o consideraţie generală, pentru protejarea instituţiilor democratice şi, mai mult decât atât, în cazul în care este strict necesar, ca o anumită consideraţie, în obţinerea de informaţii vitale într-o operaţiune individuală; orice măsuri de supraveghere tehnică care nu corespund acestor criterii vor fi predispuse la abuz din partea autorităţilor care beneficiază de tehnologii avansate;

f) existenţa unui control judiciar *a priori* a măsurii supravegherii tehnice fie de un judecător fie din partea unei autorităţi independente (se admite că supravegherea de către organismele non-judiciare poate fi considerată compatibilă cu Convenţia, cu condiţia ca organismul de supraveghere să fie independent de autorităţile care efectuează supravegherea, şi să fie învestit cu puteri şi competenţe suficiente pentru a exercita un control efectiv şi continuu);

g) existenţa unui control judiciar *a posteriori* a temeinicie supravegherii tehnice; eficienţa controlului *a posteriori* poate fi semnificativ ştirbită în cazul absenţei notificării persoanelor care au format obiectul unei supravegheri tehnice ulterior încetării măsurii.

SINTEZE

Scrisă de unul dintre membrii Comisiei de elaborare a proiectului Noului Cod de procedură penală, lucrarea conține un comentariu aprofundat și clar al noilor instituții de **Procedură penală, Partea generală**, în scopul înțelegerii intenției legiuitorului, dar și a modului în care se aplică în practică noile dispoziții procesual penale. Aceasta nu conține doar informații complete pe fiecare temă de **Procedură penală, Partea generală**, dar și acele detalii care fac diferența în susținerea oricărui examen, fie de licență, de admitere la Institutul Național al Magistraturii, în magistratură sau avocatură, de promovare în funcții de execuție a magistraților, de capacitate al magistraților stagiari, respectiv definitivat al avocaților stagiari. **Lucrarea acoperă atât examenele tip test-grilă, cât și cele pentru proba scrisă de verificare a cunoștințelor juridice, în acest sens**:

- sunt evidențiate operațiile gândirii – analiză, sinteză, generalizare – și trăsături ale procesului de gândire, cum ar fi: flexibilitatea și dimensiunea critică în analiza instituțiilor de procedură penală;
- tratarea subiectelor angajează cât mai multe posibilități de analiză, de sinteză și de generalizare din partea candidaților.

Din această perspectivă, prezenta lucrare constituie una dintre cele mai performante cărți de **Procedură penală, Partea generală**, în înțelegerea și aplicarea Codului de procedură penală.

Ediția 4 cuprinde:

- peste **1500** de noi comentarii;
- analiza deciziilor Curții Constituționale, precum și a tuturor soluțiilor pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție în recurs în interesul legii și hotărâri prealabile până în **mai 2023**;
- jurisprudența recentă relevantă în aplicarea Codului de procedură penală (în mare parte nepublicată);
- comentarii detaliate ale tuturor modificărilor aduse Codului de procedură penală, prevăzute în **Legea nr. 49/2022** (M.Of. nr. 244 din 11 martie 2022), **Legea nr. 230/2022** (M.Of. nr. 734 din 21 iulie 2022), **Legea nr. 140/2022** (M.Of. nr. 500 din 20 mai 2022), **Legea nr. 173/2022** (M.Of. nr. 560 din 8 iunie 2022), **Legea nr. 279/2022** (M.Of. nr. 967 din 4 octombrie 2022), **Legea nr. 51/2023** (M.Of. nr. 186 din 6 martie 2023) și **Legea de modificare a Codului de procedură penală din 2023**;
- analiza **Deciziei Curții Constituționale din 17 mai 2023**.

Preț vol. I și II: 354 lei
ISBN 978-606-18-1320-9
ISBN 978-606-18-1321-6
9 786061 813209
www.beckshop.ro